Proposition de loi insérant le Titre 5 “Prêt portant sur un bien fongible : le prêt et le prêt d’argent” dans le Livre 7 du Code civil

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES ET MESSIEURS,

Le présent projet de loi vise à insérer dans le Livre 7 « Contrats spéciaux » du Code civil un Titre 5 qui a spécifiquement pour objet le prêt de biens fongibles. Le Titre 5 se subdivise à son tour en deux parties : d’une part, un régime applicable au prêt de biens fongibles autres que l’argent, et d’autre part, un régime applicable au prêt d’argent.

Le régime proposé est le résultat des travaux de la Commission de réforme du contrat de prêt, instituée par décision du ministre de la Justice du 30 septembre 2017.

Cette commission était composée comme suit:

- Prof. dr. Michel Tison (UGent), président
- Prof. Dr. Christine Biquet (ULiège)
- Prof. dr. Reinhard Steennot (UGent

La Commission a pu bénéficier des avis des professeurs Vincent Sagaert et Patrick Wéry, qui ont, ces dernières années, coordonné les travaux de recodification du Code civil.

EXPOSÉ GÉNÉRAL

La réforme proposée des règles applicables au prêt de biens fongibles s’inscrit pleinement dans les principes qui sous-tendent la réforme du livre 7 du Code civil, à savoir :

- Simplification : les textes existants ont été évalués en profondeur quant à leur nécessité et leur pertinence ; les dispositions qui

Wetsvoorstel tot invoeging van Titel 5 “Lening met betrekking tot een vervangbaar goed: de lening en de geldlening” in Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek

MEMORIE VAN TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

Het voorliggend wetsvoorstel beoogt in Boek 7 “Bijzondere contracten” van het Burgerlijk Wetboek een Titel 5 in te voegen die specifiek de lening van een vervangbaar goed tot voorwerp heeft. Titel 5 valt op zijn beurt uiteen in twee onderdelen: een regeling voor de lening van vervangbare goederen andere dan geld enerzijds, en een regeling voor de geldlening anderzijds.

De voorgestelde regeling is het resultaat van de werkzaamheden van de Commissie tot hervorming van de leningovereenkomst, opgericht bij besluit van de minister van Justitie van 30 september 2017.

Deze commissie was samengesteld uit:

- Prof. dr. Michel Tison (UGent), voorzitter
- Prof. Dr. Christine Biquet (ULiège)
- Prof. dr. Reinhard Steennot (UGent).

De Commissie kon rekenen op het advies van de professoren Vincent Sagaert en Patrick Wery, die de voorbije jaren de werkzaamheden van de hercodificatie van het Burgerlijk Wetboek hebben gecoördineerd.

ALGEMENE TOELICHTING

De voorgestelde hervorming van de regelen toepasselijk op de lening van een vervangbaar goed ligt volledig in lijn met de beginselen die de hervorming van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek onderbouwen, meer bepaald :

- Vereenvoudiging: de bestaande teksten zijn grondig geëvalueerd op hun noodzaak en relevantie: bepalingen die ofwel een

constituaient soit une répétition des règles de droit commun figurant dans le livre 5 du Code civil, soit qui ne nécessitaient pas de régime dérogatoire par rapport au droit commun, ont été supprimées.

herhaling vormden van de gemeenrechtelijke bepalingen in boek 5 van het Burgerlijk Wetboek, of die geen afwijkend regime ten opzichte van het gemeen recht behoefden, zijn geschrapt

- Cohérence avec les autres contrats nommés : puisque le prêt de biens fongibles entraîne un transfert de propriété des biens prêtés, il est fait, pour certaines questions juridiques spécifiques telles que les conséquences de la non-conformité des biens prêtés ou les obligations de garantie, référence de manière plus explicite qu'auparavant au régime juridique de la vente.

- Coherentie met de overige benoemde contracten: doordat de lening van vervangbare goederen de eigendomsoverdracht van de geleende goederen tot gevolg heeft, wordt voor specifieke juridische vraagstukken, zoals de gevolgen van non-conformiteit van de geleende goederen of de vrijwaringsplichten, uitdrukkelijker dan voorheen aangeknoopt bij het juridisch regime van de koop.

- Modernisation et perspective de droit comparé : la qualité du régime élaboré dépend dans une large mesure de sa capacité à répondre aux besoins des justiciables pour la structuration de leurs relations contractuelles dans le contexte socio-économique actuel. À cette fin, le présent dispositif tient également compte de la législation ou des initiatives de réforme dans les pays voisins. Le Draft Common Frame of Reference, lancé en 2009 à l'initiative d'un groupe de professeurs de différents pays de l'Union européenne, a également constitué une source d'inspiration utile.

- Modernisering en rechtsvergelijkend perspectief: de kwaliteit van het uitgewerkte regime hangt in sterke mate af van de vraag of dit een antwoord biedt op behoeften van rechtssubjecten in het structureren van hun contractuele betrekkingen binnen de hedendaagse maatschappelijke en economische context. Om die reden is ook voor de voorliggende regeling rekening gehouden met de wetgeving of hervormingsinitiatieven in onze buurlanden. Ook het in 2009 op initiatief van een aantal hoogleraren uit verschillende EU-landen gelanceerde Draft Common Frame of Reference vormde een nuttige inspiratiebron.

Les dispositions de l'ancien Code civil relatives au prêt de consommation (art. 1892-1904) et au prêt à intérêt (art. 1905-1914) sont modernisées afin de mieux correspondre à la réalité économique actuelle.

De bepalingen van het oud Burgerlijk Wetboek inzake de verbruiklening (artt.1892-1904) en de lening op interest (artt. 1905-1914) worden gemoderniseerd, zodat zij beter aansluiten bij de huidige economische realiteit.

Tout d'abord, il est opté pour une terminologie modifiée. Étant donné que le critère distinguant le prêt à usage des contrats visés ici ne réside plus dans le caractère consomptible ou non des biens, mais dans leur caractère (non) fongible, le terme « prêt de consommation » n'est plus approprié pour désigner le prêt d'un bien fongible. Il est dès lors choisi de désigner désormais un tel contrat, dans le contexte du Code civil, par le terme général de « prêt ». Lorsque l'objet du contrat constitue une somme d'argent, le terme « prêt d'argent » est désormais utilisé.

Vooreerst wordt geopteerd voor een gewijzigde terminologie. Aangezien het onderscheidend criterium tussen de bruiklening en de hier geviseerde contracten niet meer in de al dan niet verbruikbare aard van de goederen ligt, maar in de (niet-)vervangbaarheid ervan, is de term "verbruiklening" niet langer geschikt om de lening van een vervangbaar goed te vatten. Daarom wordt ervoor gekozen om zulk contract binnen de context van het BW voortaan onder de algemene term "lening" te benoemen. Wanneer het voorwerp van de overeenkomst een geldsom is, wordt voortaan de term "geldlening" gebruikt.

La nouvelle définition doit faire clairement apparaître que le prêt, tout comme le prêt à

Een nieuwe definitie moet duidelijk maken dat de lening, net als de bruikleen, geen

usage, n'est pas un contrat réel, mais un contrat consensuel. À l'instar de ce qui prévaut pour d'autres contrats spéciaux, il est ainsi mis fin à la distinction artificielle entre la formation de l'accord de volontés et la conclusion du contrat par la remise de son objet. Cette modification revêt une importance toute particulière pour le prêt d'argent : la distinction existante entre le prêt d'argent en tant que contrat nommé et le contrat de crédit en tant que contrat innommé, ainsi que les différences juridiques qui y sont liées, notamment en ce qui concerne le régime de l'indemnité de remploi, ont donné lieu ces dernières années à des questions de qualification complexes et à une jurisprudence divergente. En outre, le contexte économique en matière d'octroi de crédit diffère fondamentalement de celui qui pouvait encore justifier, dans les années '30 du siècle dernier, l'introduction de règles de protection spécifiques. Enfin, les législations particulières en matière notamment de crédit à la consommation et de crédit hypothécaire, ou encore de financement des PME, ont presque entièrement abandonné la distinction entre ces deux types de contrats. Dès lors, il est désormais opportun de considérer également dans le Code civil le prêt d'argent comme un contrat nommé consensuel, dont la définition englobera également une grande partie des contrats de crédit.

zakelijk, maar een consensueel contract is. Zoals het geval is bij andere bijzondere contracten, wordt op die wijze het artificiële onderscheid tussen de totstandkoming van de wilsovereenstemming en de totstandkoming van de overeenkomst door afgifte van het voorwerp ervan, verlaten. Deze wijziging is voornamelijk relevant voor de geldlening: de bestaande opdeling tussen de geldlening als benoemde overeenkomst en de kredietovereenkomst als onbenoemde overeenkomst, en de hieraan verbonden juridische verschillen op het vlak van onder meer de regeling van de wederbeleggingsvergoeding, hebben de voorbije jaren aanleiding gegeven tot complexe kwalificatievragen en uiteenlopende jurisprudentie. Ook de economische context inzake kredietverlening is fundamenteel verschillend van deze die de invoering van bijzondere beschermingsregelen in de jaren '30 van vorige eeuw nog kon verantwoorden. Tot slot heeft ook bijzondere wetgeving inzake onder meer consumenten- en hypothecaire kredieten en kredietverlening aan KMO's, het onderscheid tussen beide types overeenkomsten nagenoeg volledig verlaten. Het is daarom opportuun om voortaan ook in het Burgerlijk Wetboek uit te gaan van de geldlening als een consensuele benoemde overeenkomst, waarvan de omschrijving ook een groot deel van de kredietovereenkomsten zal omvatten.

Compte tenu de du contexte économique modifié, dans lequel la majeure partie de l'octroi de crédit aux acteurs économiques s'inscrit dans une architecture financière institutionnelle impliquant divers acteurs réglementés, la loi maintient le principe selon lequel le prêt de biens fongibles autres qu'une somme d'argent est en principe gratuit, tandis que le prêt d'argent qui n'est pas conclu entre consommateurs revêt désormais en principe un caractère onéreux.

Rekening houdend met de gewijzigde economische context, waarin het gros van de kredietverlening aan economische actoren ingebed is in een institutionele financiële architectuur met diverse gereglementeerde actoren, behoudt de wet het uitgangspunt dat de lening van vervangbare goederen andere dan een geldsom in beginsel kosteloos is, terwijl de geldlening die niet tussen consumenten is gesloten, in beginsel voortaan een vergoedend karakter heeft.

Enfin, il est souligné que les dispositions du titre 5 font partie du livre 7 et sont, par conséquent, conformément à l'article 7.1.1, de droit supplétif, sauf s'il ressort du texte ou de leur portée qu'elles sont, en tout ou en partie, impératives ou d'ordre public. Ainsi, les définitions sont en tout état de cause impératives. Le caractère supplétif des dispositions ne confère par ailleurs pas une liberté totale aux parties contractantes:

Tot slot wordt beklemtoond dat de bepalingen van titel 5 deel uitmaken van Boek 7, en bijgevolg, overeenkomstig artikel 7.1.1, van aanvullend recht zijn, tenzij uit de tekst of de draagwijdte ervan blijkt dat ze geheel of gedeeltelijk van dwingend recht zijn of de openbare orde raken. Zo zijn de definities in elk geval van dwingend recht. De suppletieve aard van de bepalingen geeft overigens geen

les clauses contractuelles dérogatoires peuvent toujours être examinées au regard des règles relatives aux clauses abusives.

volledige vrijgeleide aan de contractpartijen: afwijkende contractuele bepalingen kunnen steeds getoetst worden aan de regelen inzake onrechtmatige bedingen.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

CHAPITRE 1er – Dispositions générales

Article 1er

Conformément à l'article 83 de la Constitution, l'article 1er précise que le projet de loi règle des matières visées à l'article 74 de la Constitution.

CHAPITRE 2

Contenu du livre 7, titre 5 : Prêt portant sur un bien fongible : le prêt et le prêt d'argent

Article 2

Cet article insère, dans le livre 7 "Contrats spéciaux", un titre 5 "Prêt portant sur un bien fongible : le prêt et le prêt d'argent".

TITRE 5.
Prêt portant sur un bien fongible : le prêt et le prêt d'argent

Sous-titre 1er.

Prêt

Certaines dispositions de l'ancien Code civil relatives au prêt de consommation ne doivent pas être reprises dans le régime proposé du prêt, soit parce qu'elles constituent une application de ce qui est prévu ailleurs dans le Code civil, et en particulier dans le livre 5, soit parce qu'elles sont obsolètes. Il s'agit plus spécifiquement des dispositions suivantes :

- Article 1894 ancien Code civil (les choses qui, quoique de même espèce, diffèrent dans l'individu, comme les animaux, ne peuvent être données à titre de prêt de consommation) : les nouvelles définitions du prêt à usage et du prêt précisent que les biens qui diffèrent individuellement ne constituent pas des choses fongibles, de

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

HOOFDSTUK 1 – Algemene bepalingen

Artikel 1

Overeenkomstig artikel 83 van de Grondwet bepaalt artikel 1 dat de ontwerpwet de aangelegenheden regelt bedoeld in artikel 74 van de Grondwet.

HOOFDSTUK 2

Inhoud van boek 7, titel 5: Lening met betrekking tot een vervangbaar goed: de lening en de geldlening

Artikel 2

Dit artikel voegt in boek 7 "Bijzondere contracten" een titel 5 "Lening met betrekking tot een vervangbaar goed: de lening en de geldlening" in.

TITEL 5
Lening met betrekking tot een vervangbaar goed: de lening en de geldlening

Ondertitel 1.

Lening

Een aantal bepalingen uit het oud BW betreffende de verbruiklening moeten niet worden hernomen in de voorgestelde regeling voor de lening, hetzij omdat zij een toepassing vormen van hetgeen elders in het BW, en in het bijzonder in boek 5 BW, is bepaald, hetzij omdat ze verouderd zijn. Het betreft met name de volgende bepalingen:

- Artikel 1894 oud BW (zaken die, hoewel van dezelfde soort, individueel verschillen, zoals dieren, kunnen niet als verbruiklening te leen worden gegeven): de nieuwe definities van bruikleen en lening maken duidelijk dat goederen die individueel verschillen geen vervangbare goederen zijn, waardoor het niet langer noodzakelijk

sorte qu'il n'est plus nécessaire de reprendre spécifiquement cette disposition.

- Article 1895 ancien Code civil (l'obligation résultant d'un prêt en argent, n'est toujours que de la somme numérique énoncée au contrat) : le contenu de cette disposition exprime le principe du nominalisme monétaire consacré à l'article 5.205 du Code civil. Le principe du nominalisme monétaire s'applique en outre, sauf clause contraire, également au prêt d'argent en devise étrangère. Les clauses dérogatoires ne sont admissibles que pour autant qu'elles ne soient pas abusives, notamment au sens de l'article 5.52 du Code civil (et des articles VI.82 et suivants combinés avec l'article I.8, 22° du CDE), et qu'elles ne constituent pas un abus de circonstances au sens de l'article 5.37 du Code civil.

- Articles 1896 et 1897 ancien Code civil **(**relatifs respectivement au prêt en lingots et au prêt de denrées alimentaires) : ces dispositions n'étaient pertinentes, s'agissant du prêt en lingots, qu'en tant que mécanisme de protection de la valeur lorsqu'existait l'étalon-or permettant la conversion des monnaies en (lingots d')or. Quant au prêt de consommation de denrées alimentaires (art. 1897 ancien Code civil), la règle qui y est formulée découle déjà de la définition générale du prêt.

- Article 1899 ancien Code civil (le prêteur ne peut réclamer les choses prêtées avant le terme convenu) : cette disposition constitue une application de l'article 5.154 du Code civil (période d'attente en présence d'un terme suspensif) et ne doit dès lors pas être reprise spécifiquement

- Article 1900 (s'il n'a pas été fixé de terme pour la restitution, le juge peut accorder à l'emprunteur un délai suivant les circonstances) et article 1901 ancien Code civil (s'il a été prévu que l'emprunteur payerait quand il le pourrait, le juge lui fixera un terme de payement suivant les circonstances) : ces dispositions ne sont plus nécessaires eu égard à l'article 5.152 du Code civil concernant la détermination du terme suspensif d'une obligation: celle-ci se fait, en vertu de cette disposition, selon les circonstances, la nature et la portée du contrat.

is om deze bepaling nog specifiek op te nemen;

- Artikel 1895 oud BW (de verbintenis die voortvloeit uit een lening van geld is steeds bepaald door de numerieke geldsom die in het contract is uitgedrukt): de inhoud van deze bepaling verwoordt het in artikel 5.205 BW vervatte principe van het monetair nominalisme. Het principe van het monetair nominalisme geldt behoudens afwijkende bedingen bovendien ook bij een geldlening in vreemde valuta. Afwijkende bedingen zijn enkel toegelaten voor zover zij niet onrechtmatig zijn, in het bijzonder in de zin van artikel 5.52 BW (en VI.82 e.v. juncto I.8, 22° WER) en geen misbruik van omstandigheden in de zin van artikel 5.37 BW inhouden.

- Artikel 1896 oud BW en artikel 1897 oud BW (die betrekking hadden op de lening in staven en van etenswaren): deze bepalingen waren, met betrekking tot de lening in staven, enkel relevant als waardebeveiligingsmechanisme zolang de monetaire goudstandaard bestond, waardoor valuta in goud(staven) konden worden omgewisseld. Voor de verbruiklening van etenswaren (art. 1897 oud BW) volgt de in deze bepaling geformuleerde regel al uit de algemene definitie van de lening;

- Artikel 1899 oud BW (de uitlener kan de geleende zaken niet terugvorderen voordat de overeengekomen tijd is verstreken): deze bepaling vormt een toepassing van artikel 5.154 BW (wachttijd bij de opschortende tijdsbepaling) en moet bijgevolg niet specifiek worden hernomen;

- Artikel 1900 oud BW (indien voor de teruggave geen tijd is bepaald, kan de rechter aan de lener uitstel toestaan, naargelang de omstandigheden) en artikel 1901 oud BW (indien is bepaald dat de lener zal terugbetalen wanneer hij dat zal kunnen, stelt de rechter naargelang de omstandigheden een tijd voor de betaling vast): deze bepalingen zijn niet langer noodzakelijk gelet op het bepaalde in artikel 5.152 BW omtrent de invulling van de opschortende tijdsbepaling van een verbintenis: de invulling gebeurt overeenkomstig deze bepaling naargelang de omstandigheden, de aard en de strekking van het contract.

- Article 1904 ancien Code civil (le débiteur qui ne restitue pas les choses prêtées ou leur valeur au terme convenu, est redevable d'intérêts à partir du jour de la sommation) : cette disposition est devenue redondante au regard de l'article 5.240 du Code civil relatif aux intérêts moratoires. Il n'y a aucune raison de traiter l'inexécution du prêt différemment de celle des autres contrats.

- Artikel 1904 oud BW (de lener die de geleende zaken of waarde niet op de overeengekomen tijd teruggeeft, is interest verschuldigd te rekenen vanaf de dag van de aanmaning): deze bepaling is overbodig geworden, gelet op artikel 5.240 BW inzake moratoire interesten. Er is geen reden om de niet-nakoming bij de lening op een andere wijze te behandelen dan andere contracten.

Article 7.5.1

Définition

Le premier alinéa de l'article 7.5.1 du Code civil contient la définition du prêt. Le prêt se distingue du prêt à usage au sens de l'article 7.3.40 du Code civil en ce que le premier a pour objet des choses fongibles. L'article 1892 de l'ancien Code civil utilisait à tort, pour distinguer le prêt à usage du prêt de consommation, le critère du caractère consomptible du bien, raison pour laquelle le présent projet propose une terminologie plus précise. Le critère de la fongibilité est en effet intrinsèquement lié au caractère translatif de propriété du prêt, par lequel l'emprunteur acquiert le plein pouvoir de disposition sur les biens prêtés, et ce indépendamment de leur caractère consomptible ou non. L'emprunteur pourra satisfaire à son obligation de restitution, à la fin du contrat, en restituant au prêteur une quantité équivalente de biens de même nature et de même qualité.

A titre d'exemple, prenons la situation où une personne prête à une autre personne une bouteille de vin. Il est prévu que cette dernière peut utiliser cette bouteille, en la consommant ou en la cédant à un tiers, mais qu'elle devra, à la fin du contrat, restituer une bouteille de même nature et de même qualité (même domaine et millésime). Si, en revanche, le contrat porte sur une bouteille de vin unique, dont il est établi qu'il n'existe plus d'autres exemplaires du même domaine et millésime, il ne peut être question d'un prêt au sens de l'article 7.5.1 : cette bouteille constitue certes un bien consomptible, en ce qu'elle disparaîtra à la suite de sa consommation, mais non une chose fongible.

Artikel 7.5.1

Definitie

Het eerste lid van artikel 7.5.1 BW bevat de definitie van de lening. De lening onderscheidt zich van bruikleen in de zin van artikel 7.3.40 van het Burgerlijk Wetboek doordat eerstgenoemde vervangbare goederen tot voorwerp heeft. Artikel 1892 oud BW hanteerde voor het onderscheid tussen de bruikleen en de verbruiklening ten onrechte het criterium van de verbruikbaarheid van het goed, reden waarom het huidige voorstel een meer nauwkeurige terminologie aanreikt. Het criterium van de vervangbaarheid hangt immers wezenlijk samen met de eigendomsoverdragende aard van de lening, waardoor de ontlener het volledige beschikkingsrecht verkrijgt ten aanzien van de geleende goederen, en dit ongeacht of deze goederen al dan niet verbruikbaar zijn. De lener zal aan de teruggaveplicht op het einde van het contract kunnen voldoen door een gelijke hoeveelheid goederen van dezelfde aard en kwaliteit terug te geven aan de uitlener.

Men kan hierbij het voorbeeld aanhalen van de situatie waarbij een persoon aan een ander persoon een fles wijn uitleent. Er is voorzien dat laatstgenoemde deze fles mag gebruiken, door ze op te drinken of door te geven, maar dat op het einde van het contract een fles van dezelfde aard en kwaliteit (zelfde wijndomein en jaartal) moeten worden teruggegeven. Mocht de overeenkomst evenwel betrekking hebben op een unieke wijnfles, waarvan geweten is dat er van hetzelfde domein en jaartal geen andere exemplaren meer bestaan, dan kan er geen sprake zijn van een lening in de zin van artikel 7.5.1: de wijnfles vormt weliswaar een verbruikaar goed, in de zin dat het bij

consumptie teloor gaat, maar geen vervangbare zaak.

Un autre exemple est celui du prêt de titres, opération courante sur les marchés financiers afin de réaliser une vente à découvert en empruntant auprès d'un tiers les titres à livrer. Bien que les titres empruntés ne soient pas "anéantis" du fait de leur utilisation pour satisfaire à l'obligation de livraison dans le cadre de la vente à découvert, l'emprunteur a néanmoins pu en disposer pleinement, notamment par l'exercice du droit de disposition. En vue de satisfaire à son obligation de restitution, l'emprunteur devra, à une date ultérieure, acquérir sur le marché financier une quantité équivalente de titres similaires, lesquels constituent des biens fongibles.

Een ander voorbeeld betreft de lening van effecten, die in de financiële markten een gebruikelijke verrichting is om een ongedekte verkoop van effecten te verwezenlijken door de te leveren effecten bij een derde te lenen. Hoewel de geleende effecten als goed niet zijn "teniet" gegaan doordat de lener deze heeft gebruikt om aan zijn leveringsplicht in de ongedekte verkoop te voldoen, heeft de lener deze wel ten volle kunnen gebruiken, met name door de uitoefening van het beschikkingsrecht. Met het oog op de teruggaveplicht zal de lener op een later tijdstip een gelijkaardige hoeveelheid effecten, die als vervangbare goederen kwalificeren, op de financiële markt moeten verwerven.

Par ailleurs, la nouvelle définition précise que le prêt d'une chose fongible (anciennement le prêt de consommation) n'est plus un contrat réel, se formant par la remise de la chose. Le prêt devient un contrat consensuel, qui se forme dès que les parties parviennent à un accord de volontés, d'une part sur l'obligation du prêteur de délivrer les biens, et d'autre part sur l'obligation de l'emprunteur de restituer ultérieurement une quantité équivalente de biens de même nature et de même qualité. Le caractère réel du prêt de consommation dans l'ancien Code civil conduisait à une distinction artificielle entre l'accord de volontés préalable (« avant-contrat » en vue de conclure un prêt de consommation) et le prêt proprement dit, qui ne naissait qu'au moment de la remise. Cette distinction engendrait une complexité inutile et conduisait également à qualifier artificiellement le prêt de consommation de contrat unilatéral. C'est pourquoi la présente réforme abandonne le caractère réel du contrat.

Daarnaast maakt de nieuwe definitie duidelijk dat de lening van een vervangbaar goed (voorheen verbruiklening) niet langer een zakelijk contract is, dat tot stand komt door de afgifte van de zaak. De lening is voortaan een consensuele overeenkomst die tot stand komt zodra de partijen wilsovereenstemming bereiken, enerzijds omtrent de verbintenis van de uitlener om goederen af te geven, anderzijds omtrent de verbintenis van de lener om op een later tijdstip eenzelfde hoeveelheid goederen van dezelfde aard en kwaliteit terug te geven. Het zakelijke karakter van de verbruiklening in het oud BW leidde tot een artificiële opsplitsing van de wilsovereenstemming vóór de afgifte ("voorovereenkomst") tot het sluiten van een verbruiklening) en de eigenlijke verbruiklening die pas bij de afgifte ontstond. Deze opsplitsing leverde bij verbruiklening enkel een nodeloze complexiteit op en leidde eveneens tot een artificiële kwalificatie van de verbruiklening als een eenzijdig contract. Vandaar dat het huidige voorstel het zakelijk karakter van het contract verlaat.

La formulation de la définition est également modernisée : il n'est plus fait référence à des choses de même espèce, mais à des biens de même qualité.

De formulering van de definitie wordt ook gemoderniseerd: er is niet langer sprake van zaken van dezelfde hoedanigheid, maar van goederen van dezelfde kwaliteit.

Le deuxième alinéa de l'article 7.5.1 du Code civil précise que, lorsque le prêt a pour objet une somme d'argent, il s'agit d'un prêt d'argent. Dans ce cas, seules les dispositions particulières du Sous-titre 2 (articles 7.5.10 à 7.5.17) sont applicables. La notion de somme d'argent renvoie à tous les moyens de paiement

Het tweede lid van artikel 7.5.1 BW verduidelijkt dat in het geval waarin de lening een geldsom tot voorwerp heeft, sprake is van een geldlening. In dat geval vinden enkel de bijzondere bepalingen van Ondertitel 2 (artikelen 7.5.10 tot 7.5.17) toepassing. Het begrip geldsom verwijst daarbij naar alle

au sens du Livre VII du Code de droit économique, à savoir tant la monnaie fiduciaire que la monnaie scripturale et la monnaie électronique. Il est indifférent que cette somme soit exprimée en euros ou dans une autre devise. Pour un complément d'explication relatif à la notion de prêt d'argent, il est renvoyé au commentaire de la définition du prêt d'argent (art. 7.5.10).

geldmiddelen in de zin van Boek VII WER, dit wil zeggen zowel chartaal, giraal als elektronisch geld. Het is irrelevant of deze geldsom in euro of in een andere valuta luidt. Voor een verdere toelichting bij het begrip geldlening wordt verwezen naar de toelichting bij de definitie van geldlening (art. 7.5.10).

Art. 7.5.2.

Présomption de contrat à titre gratuit

Le prêt est présumé être conclu à titre gratuit, indépendamment de la qualité des parties contractantes. Ce principe s'inscrit dans ce qui était généralement admis sous l'empire de l'ancien Code civil. Les parties peuvent toutefois convenir que le prêt de consommation est conclu à titre onéreux. Le caractère supplétif de la disposition est ainsi expressément confirmé.

Art. 7.5.2.

Vermoeden van contract ten kosteloze titel

De lening wordt vermoed ten kosteloze titel gesloten te zijn, dit ongeacht de hoedanigheid van de contractpartijen. Dit beginsel sluit aan bij hetgeen in toepassing van het oud BW algemeen werd aanvaard. De partijen kunnen echter overeenkomen dat de verbruiklening ten bezwarende titel wordt gesloten. Hiermee wordt de suppletieve aard van de bepaling uitdrukkelijk bevestigd.

Art. 7.5.3.

Obligations du prêteur

Dès lors que le prêt fait désormais naître des obligations dans le chef des deux parties, il est opportun de consacrer dans la loi les obligations principales de chacune d'elles, en ce compris celles du prêteur. Le caractère consensuel du contrat implique que l'emprunteur peut exiger en justice l'exécution des obligations de transfert de propriété et de délivrance.

L'énumération des obligations du prêteur correspond largement à celle des obligations du vendeur, telles que reprises à l'article 7.2.17 du Code civil. Par analogie avec la vente, il a été choisi de mentionner expressément l'obligation de transférérer la propriété, qui constitue un élément essentiel du prêt, même si la propriété est, lorsque les biens ne sont pas des choses de genre, transférées *solo consensu* dès la conclusion du contrat.

Contrairement à ce qui vaut pour le prêt à usage, le prêteur n'est tenu de la garantie d'éviction que lorsque le prêt est conclu à titre onéreux. La raison qui a conduit à imposer au prêteur, dans le cadre du prêt à usage gratuit, une obligation de garantie en cas d'éviction — à savoir le fait que, dans la réalité économique, le prêt à usage gratuit s'inscrit souvent dans un

Art. 7.5.3.

Verbintenissen van de uitlener

Aangezien de lening voortaan verbintenissen doet ontstaan in hoofde van beide partijen is het zinvol om de hoofdverbintenissen van elk van de hen, inclusief de verbintenissen van de uitlener wettelijk te verankeren. De consensuele aard van de overeenkomst heeft tot gevolg dat de lener de verbintenissen tot eigendomsoverdracht en levering in rechte kan afdwingen.

De opsomming van de verbintenissen van de uitlener loopt sterk gelijk met de verbintenissen van de verkoper, zoals opgenomen in artikel 7.2.17 BW. Naar analogie met de situatie bij koop, is ervoor gekozen om de verbintenis om de eigendom over te dragen, die een essentieel onderdeel vormt van de lening, uitdrukkelijk op te nemen, ook al zal de eigendom wanneer het niet om soortgoederen gaat *solo consensu* overgaan bij het sluiten van het contract.

Anders dan bij bruikleen het geval is, weegt op de uitlener enkel de verplichting tot vrijwaring bij uitwinning wanneer de lening ten bezwarende titel is aangegaan. De beweegreden om bij de uit zijn aard kosteloze bruikleen voortaan de vrijwaringsplicht voor uitwinning aan de uitlener op te leggen, met name de omstandigheid dat de kosteloze

contexte commercial — se rencontre moins pour le prêt de choses fongibles : ici, le caractère gratuit s'accompagne encore, dans la plupart des cas, d'un objectif désintéressé dans le chef des parties. Il découle toutefois du caractère supplétif de la disposition que les parties peuvent également prévoir, même en cas de prêt à titre gratuit, une garantie contre l'éviction.

bruikleen in de economische realiteit vaak plaatsvindt binnen een commerciële context, speelt minder bij de lening van vervangbare goederen: hier gaat de kosteloze aard overwegend ook nog gepaard met een belangeloos doel in hoofde van de partijen. Uit de suppletieve aard van de bepaling volgt evenwel dat partijen ook bij een kosteloze lening kunnen voorzien in de vrijwaring voor uitwinning.

Art. 7.5.4.

Transfert de propriété à l'emprunteur

Art. 7.5.4.

Eigendomsoverdracht aan de lener

Cette disposition reprend l'article 1893 de l'ancien Code civil, tout en précisant le moment du transfert de propriété. Étant donné que le prêt porte sur des choses fongibles, la propriété est transférée au moment de la spécification des biens (cf. art. 3.14, § 2, al. 3 du Code civil). Le risque est transféré conformément à l'article 5.80 du Code civil, tel que modifié par la loi du XXX, lequel prévoit, pour tous les contrats translatifs, que le transfert des risques coïncide avec la délivrance des biens à l'emprunteur, et non déjà avec le transfert de propriété.

Deze bepaling herneemt artikel 1893 oud BW, maar preciseert het tijdstip waarop de eigendom overgaat. Aangezien de lening op vervangbare goederen slaat, gaat de eigendom over op het ogenblik dat de goederen gespecificeerd worden (cfr. art. 3.14 §2, lid 3 BW). Het risico gaat over volgens het bepaalde in artikel 5.80 BW, zoals gewijzigd door de wet van XXX, dat voor alle translatieve contracten de overdracht van het risico laat samenlopen met de levering van de goederen aan de lener, en niet reeds bij de eigendomsoverdracht.

L'application des dispositions pertinentes du Code civil relatives au transfert de propriété et des risques en cas de perte des biens prêtés (art. 3.14, 5.226 et 5.80 du Code civil), ainsi que leurs conséquences pour les obligations des parties, peuvent être résumées comme suit :

De toepassing van de relevante bepalingen uit het BW betreffende de overdracht van de eigendom en van het risico bij het tenietgaan van de geleende goederen (artt. 3.14, 5.226 en 5.80 BW), en het gevolg hiervan voor de verbintenissen van de partijen, kunnen als volgt worden samengevat:

- Si les biens fongibles que le prêteur destinait à l'emprunteur viennent à périr, même sans que cela soit imputable au prêteur, avant leur spécification, le prêteur demeure tenu, sauf impossibilité de s'en procurer ailleurs, de transférer à l'emprunteur la quantité promise de biens fongibles. Cette règle est cependant adoucie en cas de prêt à titre gratuit (art. 7.5.5).

- Als de vervangbare goederen die de uitlener voor de lener bestemd had, tenietgaan vóór hun specificering, zelfs zonder dat dit aan de uitlener toe te schrijven is, blijft de uitlener ertoe gehouden om de beloofde hoeveelheid vervangbare goederen aan de lener over te dragen, behalve wanneer het onmogelijk is om deze elders te verkrijgen. Deze verplichting wordt evenwel versoepeld wanneer het gaat om een kosteloze lening (art. 7.5.5).

- Si les biens viennent à périr, sans que cela soit imputable au prêteur, après leur spécification entraînant le transfert de propriété mais avant leur délivrance à l'emprunteur, le prêteur est libéré de son obligation de délivrance (art. 3.14 et 5.226). Cependant, à défaut d'avoir reçu la délivrance des biens prêtés, l'emprunteur,

- Als de goederen tenietgaan na hun specificering, waardoor de eigendom reeds is overgegaan, maar vóór de levering aan de lener, en zonder dat dit aan de uitlener toe te rekenen is, dan wordt de uitlener bevrijd van zijn leveringsplicht (art. 3.14 en 5.226). De lener, die weliswaar al eigenaar was maar de goederen nog niet

quoiqu'il en fût déjà propriétaire, n'est tenu d'aucune obligation de restitution (art. 5.80).

- Si les biens prêtés viennent à périr, sans que cela soit imputable au prêteur, après leur délivrance à l'emprunteur, l'emprunteur demeure tenu d'en restituer une même quantité, de même nature et qualité.

Art. 7.5.5.

Délivrance à l'emprunteur

De même qu'en matière de vente, les modalités de la délivrance des biens prêtés sont, en premier lieu, laissées à l'autonomie de la volonté des parties. À défaut de stipulation contractuelle, la délivrance doit intervenir sans délai.

Pour déterminer le lieu de la délivrance, il est fait référence, tout comme c'est le cas en matière de vente (art. 7.2.28 § 1er du Code civil) au mécanisme de cascade prévu à l'article 5.203 du Code civil en matière de paiements : en premier lieu, les parties déterminent le lieu de la délivrance dans le contrat. À défaut, il faut distinguer selon que les biens destinés à l'emprunteur étaient ou non déjà spécifiés au moment de la conclusion du contrat. S'ils étaient déjà spécifiés, la délivrance doit être effectuée au lieu où les biens se trouvaient au moment de la formation du contrat. Si les biens n'étaient pas encore spécifiés, la délivrance se fait au lieu du domicile de l'emprunteur.

Le troisième alinéa doit être lu en combinaison avec le régime relatif à la force majeure et au transfert des risques concernant les biens prêtés : l'application normale des articles 3.14, 5.80, 5.100 et 5.226 du Code civil conduirait à ce que le prêteur soit tenu de procéder à la délivrance même pour un prêt à titre gratuit, lorsque les biens que le prêteur avait destinés à la délivrance périssent avant leur spécification. Eu égard au caractère gratuit du prêt, l'obligation pour le prêteur d'acquérir, pour autant possible, une quantité équivalente de biens en vue de leur délivrance, imposerait une charge excessive à celui-ci. La libération du prêteur de son obligation de délivrance entraîne cependant corrélativement la libération de l'emprunteur de ses propres obligations. La libération totale des deux parties implique dès lors l'extinction du contrat. En cas de disparition partielle, toutefois, pour autant que le contrat

had ontvangen, is in dat geval niet gehouden tot enige teruggave (art. 5.80).

- Als de geleende goederen tenietgaan na hun levering aan de lener, zonder dat dit aan de uitlener toe te rekenen is, blijft de lener verplicht eenzelfde hoeveelheid goederen van dezelfde aard en kwaliteit terug te geven.

Art. 7.5.5.

Levering aan de lener

Net zoals dit het geval is bij de koop, worden de modaliteiten voor de levering van de geleende goederen in eerste instantie aan de wilsvrijheid van de partijen overgelaten. Bij gebreke aan regeling in het contract, geschiedt de levering onverwijld.

Voor het bepalen van de plaats van levering, wordt, net zoals dat het geval is bij de koop (art. 7.2.28 § 1 BW), aangeknoopt bij de cascaderegeling die in artikel 5.203 BW is bepaald voor betalingen: in eerste instantie bepalen de partijen de plaats van levering in het contract. Bij ontstentenis hiervan, moet men een verder onderscheid maken naargelang de voor de lener bestemde goederen al dan niet gespecifieerd waren bij het sluiten van het contract. Indien ze al gespecifieerd waren, moet de levering worden gedaan op de plaats waar de goederen zich bij het ontstaan van het contract bevonden. Waren de goederen nog niet gespecifieerd, dan gebeurt de levering op de woonplaats van de lener.

Het derde lid moet in samenhang worden gezien met de regeling inzake overmacht en overdracht van het risico betreffende de geleende goederen: de normale toepassing van artikel 3.14, 5.80, 5.100 en 5.226 BW zou ertoe leiden dat de uitlener ook bij een lening ten kosteloze titel alsnog tot levering is gehouden wanneer de goederen die de uitlener voor de levering had bestemd, tenietgaan vóór de specificering ervan. Omwille van de kosteloze aard van de lening zou de verplichting voor de uitlener om zich alsnog, voor zover mogelijk, een gelijke hoeveelheid goederen aan te schaffen met het oog op de levering ervan, een overmatige last aan de uitlener opleggen. De bevrijding van de uitlener voor de leveringsverbintenis bevrijdt evenwel op overeenkomstige wijze

soit divisible selon l'intention des parties, compte tenu de sa nature et de sa portée, l'obligation de délivrance subsistera à concurrence des biens non détruits qui étaient destinés à la délivrance, et l'emprunteur demeure corrélativement tenu à l'exécution de son obligation de restitution.

de lener van zijn verbintenissen. De volledige bevrijding voor beide partijen impliceert dan ook het tenietgaan van het contract. Bij gedeeltelijke vernietiging, voor zover het contract deelbaar is volgens de bedoeling van de partijen, gelet op de aard en de strekking ervan, blijft de leveringsplicht evenwel bestaan ten belope van de niet-vernietigde goederen die voor de levering waren bestemd, en blijft de lener op overeenkomstige wijze gehouden tot nakoming van zijn restitutieplicht.

Art. 7.5.6.

Conformité des biens prêtés

Le prêteur est, en principe, responsable de la conformité des biens prêtés, de la même manière qu'en matière de vente. Cela est confirmé au paragraphe 1er de la disposition, qui paraphrase le régime de l'article 7.2.30, § 3 du Code civil. Il est en outre précisé que l'emprunteur dispose de l'ensemble des sanctions prévues à l'article 5.83 du Code civil.

Il est toutefois opportun de tempérer l'étendue de cette responsabilité en cas de prêt à titre gratuit. Le deuxième alinéa du paragraphe 1er prévoit un double assouplissement pour le prêt à titre gratuit. Tout d'abord, la disposition reprend le régime de l'article 1891 de l'ancien Code civil, auquel renvoyait l'article 1898 de l'ancien Code civil dans le cadre du prêt de consommation. Alors que, dans ce régime, la responsabilité limitée pour les vices de la chose prêtée ne distinguait pas selon que le contrat était conclu à titre gratuit ou onéreux, il apparaît difficilement soutenable de maintenir une telle responsabilité limitée dans un contexte commercial. En revanche, pour le prêt gratuit, il demeure pleinement justifié de ne tenir le prêteur responsable que s'il connaissait le vice au moment de la formation du contrat et qu'il n'en a pas informé l'emprunteur.

Deuxièmement, l'éventail des sanctions dont dispose l'emprunteur en cas de défaut de conformité imputable au prêteur dans un prêt à titre gratuit est plus limité. L'emprunteur peut uniquement obtenir la résolution du prêt ainsi que la réparation du dommage causé par le bien non conforme. En outre, le juge peut modérer

Art. 7.5.6.

Conformiteit van de geleende goederen

De uitlener is in beginsel aansprakelijk voor de conformiteit van de geleende goederen, op dezelfde wijze als bij de koop. Dit wordt bevestigd in de eerste paragraaf van de bepaling, die de regeling van artikel 7.2.30, § 3 BW parafraseert. Daarenboven wordt verduidelijkt dat de lener over het volledige arsenaal aan sancties beschikt waarin artikel 5.83 BW voorziet.

Het is evenwel gepast om de omvang van deze aansprakelijkheid te temperen in geval van een kosteloze lening. Het tweede lid van paragraaf 1 voorziet in een dubbele verzachting voor de lening ten kosteloze titel. Ten eerste herneemt de bepaling de regeling van artikel 1891 oud BW waarnaar in artikel 1898 oud BW werd verwezen in het kader van de verbruiklening. Terwijl in deze regeling de beperkte aansprakelijkheid voor gebreken in de geleende zaak geen onderscheid maakte naargelang het contract ten kosteloze of ten bezwarende titel was gesloten, lijkt het moeilijk houdbaar om in een commerciële context zulke beperkte aansprakelijkheid te behouden. Voor de kosteloze lening blijft het daarentegen volkomen verantwoord om de lener enkel aansprakelijk te stellen wanneer hij het gebrek kende bij het ontstaan van het contract en de lener daarvan niet op de hoogte heeft gesteld.

Ten tweede is het arsenaal aan sancties waarover de lener beschikt bij een aan de uitlener toerekenbaar conformiteitsgebrek bij een kosteloze lening minder uitgebreid. De lener kan enkel de ontbinding van de lening bekomen, evenals het herstel van de schade die door het niet-conforme goed is

l'indemnisation : cette possibilité existe également en matière de prêt à usage (art. 7.3.43 du Code civil) et repose, en raison du caractère gratuit du prêt, sur le même motif.

Le paragraphe 2 paraphrase l'article 7.2.33 du Code civil en matière de vente, en ce qui concerne le régime du délai de notification, et des cas de déchéance du droit pour l'emprunteur de se prévaloir du défaut de conformité.

Art. 7.5.7.

Obligations de l'emprunteur

Le paragraphe 1er de cette disposition constitue le pendant de l'article 7.5.3, alinéa 1er, du Code civil relatif à l'obligation du prêteur de transférer la propriété des biens prêtés et de procéder à leur délivrance. Par sa nature, le prêt comporte une obligation de restitution d'une quantité équivalente de biens de même nature et de même qualité. Cette obligation est dès lors de nature impérative. Cela était déjà exprimé à l'article 1902 de l'ancien Code civil. Le terme "restitution", qui est également utilisé en matière de bail et de prêt à usage pour désigner le transfert matériel du bien à la fin du contrat (art. 7.3.25 du Code civil), englobe, dans le contexte du prêt, à la fois le transfert de propriété et la délivrance des biens. Étant donné que l'obligation de restitution d'une quantité équivalente de biens présente également un caractère translatif, il est également prévu, en miroir du transfert initial, une obligation de garantie contre l'éviction, cette fois à charge de l'emprunteur. Cette obligation a la même portée qu'en matière de vente.

Le point de rattachement temporel de l'obligation de restitution est fixé "à la fin du contrat". Cela renvoie, en premier lieu, aux hypothèses normales dans lesquelles le contrat arrive à son terme (expiration du délai ou résiliation, en règle générale après l'écoulement d'un délai de préavis). L'obligation de restitution est, bien entendu, également activée dans toutes les hypothèses où le contrat prend fin de manière anticipée (annulation, résolution pour inexécution, réalisation d'une condition résolutoire), donnant ainsi lieu à restitution au sens de l'article 5.115 du Code civil.

veroorzaakt. Daarenboven kan de rechter het schadeherstel matigen: deze mogelijkheid bestaat ook bij de bruikleen (art. 7.3.43 BW) en berust, omwille van de kosteloze aard van de lening, op dezelfde beweegreden.

Paragraaf 2 parafraseert artikel 7.2.33 BW inzake de koop voor de regeling van de kennisgevingstermijn en van de gevallen waarin het recht voor de lener om zich op het conformiteitsgebrek te beroepen, vervalt.

Art. 7.5.7.

Verbintenissen van de lener

Paragraaf 1 van deze bepaling vormt de tegenhanger van artikel 7.5.3, eerste lid, BW betreffende de verplichting van de uitlener om de eigendom van de geleende goederen over te dragen en deze goederen te leveren. Uit zijn aard houdt de lening een verplichting in tot teruggave van eenzelfde hoeveelheid goederen van dezelfde aard en kwaliteit. Deze verplichting is bijgevolg dwingend van aard. Dit was ook reeds tot uitdrukking gebracht in artikel 1902 oud BW. De term "teruggave", die ook bij de huur en bruikleen wordt gebruikt om de materiële overdracht van het goed bij het einde van de overeenkomst te omschrijven (art. 7.3.25 BW), omvat in de context van de lening zowel de eigendomsoverdracht als de levering van de goederen. Aangezien de teruggaveplicht van eenzelfde hoeveelheid goederen ook een translatief karakter heeft, wordt ook hier, als spiegelbeeld van de initiële overdracht, voorzien in de verplichting tot vrijwaring voor uitwinning, ditmaal lastens de lener. Ook deze verplichting heeft dezelfde draagwijdte als bij de koop.

Het temporele aanknopingspunt voor de teruggaveplicht is bepaald "op het einde van het contract". Dit refereert in eerste instantie aan de normale gevallen waarin het contract zijn eindpunt bereikt (verstrijken van de termijn of opzegging, in de regel na het verstrijken van een opzeggingstermijn). De teruggaveplicht wordt vanzelfsprekend ook geactiveerd in alle gevallen waarin het contract vervroegd eindigt (nietigverklaring, ontbinding wegens niet-nakomen, verwezenlijking van een ontbindende voorwaarde), en daardoor aanleiding geeft tot restitutie in de zin van artikel 5.115 BW.

Le paragraphe 2 reprend en substance ce qui était prévu à l'article 1903 de l'ancien Code civil pour le cas d'impossibilité de restitution en nature. Le régime implique que l'emprunteur supporte le risque de l'impossibilité d'acquérir des biens de même nature et de même qualité en vue de la restitution. Dans ce cas, l'emprunteur sera tenu à une restitution en valeur, à la valeur au moment contractuellement prévu pour la restitution. À défaut de détermination contractuelle de ce moment, la valeur des biens au moment de la conclusion du contrat de prêt constitue le point de rattachement supplétif. Cette approche est conforme à l'enseignement de la doctrine en matière de prêt de consommation : lorsque l'objet de l'obligation porte sur des choses de genre, l'impossibilité d'exécution ne peut se produire que dans des circonstances exceptionnelles, compte tenu de l'adage *genera non pereunt* , par exemple lorsque des biens similaires n'existent plus. Admettre que, dans ce cas, l'emprunteur serait libéré de toute obligation reviendrait à consacrer un enrichissement injustifié de celui-ci. Par la consommation de la chose, l'emprunteur a eu, en effet, tous les avantages de celle-ci. Son patrimoine s'est donc réellement accru d'autant" (E. Van den Haute, Traité des contrats spéciaux, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, p. 1934, n° 1940 et note 6300).

Paragraaf 2 herneemt in essentie hetgeen in artikel 1903 oud BW was bepaald voor het geval van onmogelijkheid tot teruggave in natura. De regeling impliceert dat de lener het risico draagt voor de onmogelijkheid om goederen van dezelfde aard en kwaliteit te verwerven met het oog op de teruggave. In dat geval zal de lener gehouden zijn tot teruggave in waarde, aan de waarde op het contractueel bepaalde ogenblik van teruggave. Bij ontstentenis van contractueel bepaald tijdstip, vormt de waarde van de goederen bij het sluiten van het leningscontract het suppletieve aanknopingspunt. Deze zienswijze is in overeenstemming met hetgeen in de rechtsleer wordt onderwezen met betrekking tot de verbruiklening: wanner het voorwerp van de verbintenis op soortzaken slaat, kan de onmogelijkheid tot uitvoering zich, rekening houdend met het adagium genera non pereunt, slechts in uitzonderlijke omstandigheden voordoen (bijv. wanneer gelijkaardige zaken niet meer bestaan). Aanvaarden dat de lener in dit geval bevrijd zou zijn van elke verbintenis, zou neerkomen op een ongerechtvaardigde verrijking van de lener. Door de beschikking over de geleende zaken heeft de lener alle voordelen ervan kunnen genieten. Diens vermogen is er dus werkelijk door toegenomen (E. Van den Haute, Traité des contrats spéciaux, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, p. 1934, nr. 1940 en voetnoot 6300).

Art. 7.5.8.

Restitution et transfert de propriété

Art. 7.5.8.

Teruggave en eigendomsoverdracht

Cette disposition constitue le pendant de l'article 7.5.4, alinéa 1er du Code civil relatif au moment du transfert de propriété lors de la conclusion du contrat.

Deze bepaling vormt de spiegelbepaling van artikel 7.5.4, eerste lid BW betreffende het ogenblik van eigendomsoverdracht bij aanvang van de overeenkomst.

L'article 5.80 du Code civil, qui régit le transfert des risques dans les contrats translatifs, aura également pour effet que le risque de perte des biens ne sera transféré au prêteur qu'après la délivrance des biens à restituer. Cependant, contrairement à ce qui vaut pour le transfert initial du prêteur à l'emprunteur, la perte des biens avant leur délivrance par l'emprunteur au prêteur n'aura aucun effet libératoire pour l'emprunteur : l'obligation de restitution puise sa cause dans l'acquisition de propriété et délivrance initiale des biens prêtés et s'impose

Artikel 5.80 BW, dat de overgang van het risico bij translatieve contracten regelt, zal hier eveneens tot gevolg hebben dat het risico voor tenietgaan van de zaken pas bij de uitlener komt te liggen na de levering van de terug te geven goederen. Anders dan bij de initiële overdracht van de uitlener aan de lener, zal het tenietgaan van de goederen vóór de levering door de lener aan de uitlener evenwel op geen enkele wijze een bevrijdende werking voor de lener hebben: de teruggaveplicht vindt immers zijn oorzaak

dès lors de manière absolue. Si les biens ne peuvent être restitués en nature, la restitution devra, malgré un éventuel transfert de propriété au prêteur après la spécification des biens, intervenir en valeur, conformément à l'article 7.5.7, § 2 du Code civil.

in de initiële eigendomsverkrijging en levering van de geleende goederen, en geldt bijgevolg op absolute wijze. Indien geen goederen in natura kunnen worden geleverd, zal, ondanks de eventuele eigendomsoverdracht aan de uitlener na specificatie van de goederen, de teruggave in waarde moeten gebeuren, overeenkomstig art. 7.5.7, § 2 BW.

Art. 7.5.9.

Conformité des biens restitués au prêteur

Cette disposition constitue le pendant de l'article 7.5.6 relatif aux défauts de conformité des biens prêtés. Contrairement à ce qui vaut pour la délivrance initiale des biens prêtés, aucun assouplissement n'est prévu, en cas de prêt à titre gratuit, en matière de défauts de conformité lors de la restitution : l'obligation de restitution trouve en effet sa cause dans l'acquisition initiale de biens conformes. L'emprunteur sera dès lors tenu de répondre de tous les défauts de conformité qui existaient au moins en germe au moment de la restitution, même s'il n'en avait pas connaissance et même si le défaut de conformité est imputable à un cas de force majeure.

Art. 7.5.9.

Conformiteit van de aan de uitlener teruggegeven goederen

Deze bepaling vormt de tegenhanger van artikel 7.5.6 betreffende conformiteitsgebreken bij de geleende goederen. Anders dan bij de initiële levering van de geleende goederen, geldt er geen versoepeling voor de kosteloze lening op het vlak van conformiteitsgebreken bij de teruggave: de teruggaveplicht vindt immers zijn oorzaak in de initiële verkrijging van conforme goederen. De lener zal bijgevolg gehouden zijn voor alle conformiteitsgebreken die op het ogenblik van de teruggave minstens in de kiem bestonden, zelfs indien hij er geen kennis van had en zelfs indien het conformiteitsgebrek veroorzaakt is door overmacht.

Sous-titre 2.

Prêt d'argent

Les dispositions relatives au prêt d'argent sont modernisées afin de mieux s'aligner sur la réalité économique actuelle. Ainsi, la nouvelle définition doit préciser que le prêt d'argent n'est pas un contrat réel, mais un contrat consensuel. Les règles voient ainsi leur champ d'application étendu et englobent également les ouvertures de crédit réalisées en numéraire. Les ouvertures de crédit dans lesquelles la banque se borne à mettre à disposition sa solvabilité à concurrence d'un certain plafond ("crédits par signature"), ne sont pas visées.

Certaines dispositions de l'ancien Code civil relatives au prêt à intérêt ne doivent plus être reprises, dès lors qu'elles constituent une application de ce qui est prévu ailleurs dans le Code civil, et en particulier dans le livre 5 du

Ondertitel 2.

Geldlening

De bepalingen inzake de geldlening worden gemoderniseerd, zodat zij beter aansluiten bij de huidige economische realiteit. Zo moet een nieuwe definitie duidelijk maken dat de geldlening geen zakelijk, maar een consensueel contract is. De regelen krijgen hierdoor ook een ruimer toepassingsgebied, en omvatten eveneens de kredietopeningen die in geld worden gerealiseerd. Kredietopeningen waarbij de bank ten belope van een bepaald plafond louter haar kredietwaardigheid ter beschikking ("handtekeningkredieten") stelt, worden niet geviseerd.

Een aantal bepalingen uit het oud BW betreffende de lening op interest moeten niet meer worden hernomen, omdat zij een toepassing vormen van hetgeen elders in het BW, en in het bijzonder in boek 5 BW, is

Code civil. Les dispositions suivantes n'ont pas été reprises :

- Article 1906 ancien Code civil **(**'L'emprunteur qui a payé des intérêts qui n'étaient pas stipules, ne peut ni les répéter ni les imputer sur le capital'**):** la raison d'être de cette disposition a toujours été incertaine. Plusieurs auteurs plaident dès lors depuis longtemps en faveur de son abrogation (E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux*, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, p. 1952, n° 1959 ; C. Biquet-Mathieu, *Le sort des intérêts dans le droit du crédit : Actualité ou désuétude du Code civil ?*, Collection scientifique de la Faculté de droit de Liège, 1998, pp. 61 et s., nos 29-33, p. 485, n° 276). Dans un contexte où le prêt d'argent est désormais considéré, par principe, comme un contrat à titre onéreux, l'article 1906 de l'ancien Code civil n'a d'ailleurs plus de raison d'être : à défaut de stipulation d'intérêts, l'intérêt légal sera appliqué.
- Article 1907ter de l'ancien Code civil: eu égard à l'article 5.37 du Code civil (abus de circonstances), il n'est plus nécessaire de prévoir une disposition spécifique relative à l'usure dans le cadre du prêt d'argent. Lors de l'application de l'article 5.37 du Code civil, le tribunal devra, dans l'appréciation du déséquilibre manifeste entre les prestations dans un prêt d'argent, tenir compte en particulier du fait qu'un intérêt ou d'autres avantages sont stipulés qui excèdent manifestement l'intérêt normal ainsi que la couverture du risque du prêt. En cas d'abus de circonstances dans le cadre d'un prêt d'argent, la sanction peut également, en application de l'article 5.37 du Code civil, consister en une réduction au taux d'intérêt légal au sens de l'article 2 de la loi du 5 mai 1865 relative au prêt à intérêt, tel que modifié par l'article 87 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006. Contrairement à l'actuel article 1907ter de l'ancien Code civil, l'application de l'article 5.37 C. civ. permet toutefois à la partie lésée, lorsque l'abus a été déterminant, de demander également la nullité relative du contrat.
- Article 1908 de l'ancien Code civil ('La quittance du capital donnée sans réserve des intérêts, en fait présumer le payement,

bepaald. De volgende bepalingen werden niet hernomen:

- Artikel 1906 oud BW *('d*e lener die interest betaald heeft welke niet bedongen was, kan die niet terugvorderen, noch op het kapitaal in mindering brengen')*:* de bestaansreden van de bepaling is steeds onduidelijk geweest. Verschillende auteurs pleiten dan ook sedert geruime tijd voor de afschaffing van de bepaling. (E. Van den Haute, *Traité des contrats spéciaux,* Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, p. 1952, nr. 1959; C. Biquet-Mathieu, *Le sort des intérêts dans le droit du crédit : Actualité ou désuétude du Code civil ?,* Collection scientifique de la Faculté de Droit de Liège, 1998, pp. 61 e.v., nrs. 29-33, p. 485, nr. 276). In een context waarin de geldlening voortaan principieel als een contract ten bezwarende titel wordt beschouwd, is artikel 1906 oud BW overigens niet langer zinvol: bij gebrek aan interestbeding, zal de wettelijke interest worden toegepast.
- Artikel 1907ter oud BW: gelet op artikel 5.37 BW (misbruik van omstandigheden) is het niet langer noodzakelijk om eenbijzondere bepaling inzake woeker in de context van de geldlening op te nemen. Bij de toepassing van artikel 5.37 BW zal de rechtbank bij de beoordeling van het kennelijk onevenwicht tussen de prestaties bij een geldlening in het bijzonder rekening moeten houden met de vaststelling dat een interest of andere voordelen worden bedongen die klaarblijkelijk de normale interest en de dekking van het risico van de lening overschrijden. In geval van misbruik van omstandigheden bij een geldlening kan de sanctie ook in toepassing van artikel 5.37 BW bestaan uit een reductie tot de wettelijke interestvoet in de zin van artikel 2 van de wet van 5 mei 1865 betreffende de lening tegen interest, zoals gewijzigd door artikel 87 van de Programmawet (I) van 27 december 2006. Anders dan in het huidige artikel 1907ter, laat de toepassing van artikel 5.37 BW de benadeelde partij evenwel ook toe om, wanneer het misbruik van doorslaggevend belang was, de relatieve nietigheid van het contract te vorderen.
- Artikel 1908 oud BW ('De kwijting van het kapitaal, gegeven zonder voorbehoud van de interesten doet vermoeden dat

et en opère la libération') : la présomption légale qui y est énoncée est de nature à surprendre le créancier qui n'est pas rompu aux techniques financières et aux règles d'imputation des paiements.

deze betaald is en heeft bevrijding ervan ten gevolge'): het daarin vervatte wettelijk vermoeden kan de schuldeiser, die niet vertrouwd is met de financiële technieken en de regels inzake toerekening van betalingen, verrassen.

Enfin, il convient de souligner la primauté des règles particulières relatives aux crédits réglementés sur les principes consacrés dans le Code civil en matière de prêt d'argent. Songeons à cet égard aux règles relatives au crédit à la consommation et au crédit hypothécaire figurant dans le Livre VII du Code de droit économique, ainsi qu'aux dispositions de la loi du 21 décembre 2013 relative au financement des PME. Les crédits accordés aux consommateurs qui sont exclus du champ d'application du Livre VII du Code de droit économique (voir art. VII.3, §§ 2-3 CDE) demeurent toutefois régis par les dispositions du Code civil relatives au prêt d'argent.

Tot slot moet opgemerkt worden dat de bijzondere regelen uit het gereglementeerde kredietrecht voorrang hebben op de in het BW vastgelegde principes inzake de geldlening. We verwijzen daarbij naar de regelen inzake consumentenkrediet en hypothecair krediet uit boek VII WER en de bepalingen uit de KMO-Financieringswet van 21 december 2013. Kredieten aan consumenten die uitgesloten zijn van het toepassingsgebied van Boek VII WER (zie art. VII.3 §§2-3 WER) worden wel beheerst door de bepalingen inzake geldlening uit het BW.

Art. 7.5.10.

Définition

Art. 7.5.10.

Definitie

La définition de la notion de "prêt d'argent" s'inspire de ce qui est prévu à l'article IV.F.–1:101, § 2, du DCFR. Elle précise d'abord que le prêt n'est plus un contrat réel, mais un contrat consensuel. Le caractère réel du prêt à intérêt conduisait à une scission artificielle entre les conventions conclues avant la remise (pré-contrat en vue de conclure un prêt) et celles conclues après la remise (le prêt proprement dit). Cette distinction artificielle n'engendre qu'une complexité inutile. C'est pourquoi le présent projet abandonne le caractère réel du prêt (voir également B. Du Laing, "(Geld)lening en krediet(opening)", *RW* 2004-2005, p. 961 et s.).

De definitie van het begrip "geldlening" is geïnspireerd door hetgeen in artikel IV.F.–1:101: (2) DCFR is bepaald. De definitie maakt vooreerst duidelijk dat de lening niet langer een zakelijk contract is, maar een consensueel contract. Het zakelijke karakter van de lening op interest leidde tot een artificiële opsplitsing van de overeenkomsten voorafgaandelijk aan de afgifte (=voorovereenkomst tot het sluiten van een lening) en na de afgifte (= eigenlijke lening). Deze artificiële opsplitsing levert enkel een nodeloze complexiteit op. Vandaar dat het huidige voorstel het zakelijk karakter van de lening verlaat (zie ook B. Du Laing, "(Geld)lening en krediet(opening)", *RW* 2004-2005, 961 e.v.).

La nouvelle notion de "prêt d'argent" est également plus large que celle du prêt à intérêt de l'ancien Code civil. En effet, le prêt d'argent ne concerne pas uniquement la remise proprement dite d'une somme d'argent (où l'emprunteur s'engage à rembourser le montant emprunté de manière échelonnée ou en une seule fois à l'échéance du contrat), mais également les ouvertures de crédit permettant de prélever des fonds jusqu'à concurrence d'un certain montant. Ainsi entendu, le prêt d'argent inclut également le crédit réalisé sous la forme

Het nieuwe begrip "geldlening" is ook ruimer dan dat van de lening op interest uit het oud BW. De geldlening heeft immers niet enkel betrekking op de eigenlijke overhandiging van een geldsom (waarbij de lener er zich toe verbindt om het geleende bedrag gespreid of aan het einde van de overeenkomst in één keer terug te betalen), maar tevens op kredietopeningen waarbij de mogelijkheid wordt geboden om ten belope van een bepaald bedrag gelden op te nemen. Aldus begrepen omvat de geldlening ook het

d'une facilité de découvert, réutilisable ou non. Cette approche se retrouve également à l'article IV.F.–1:101 du DCFR.

krediet gerealiseerd onder de vorm van een kasfaciliteit, al dan niet met een mogelijkheid tot wederopname. Men vindt deze benadering ook terug in artikel IV.F.–1:101 DCFR.

Le transfert d'une somme d'argent ou la mise à disposition d'un montant en compte (facilité de caisse) constituent une caractéristique essentielle du prêt d'argent, permettant de le distinguer d'autres formes de crédit. Cela explique également le choix terminologique du "prêt d'argent". La notion de "contrat de crédit", bien qu'employée dans le DCFR, comporte un risque de confusion entre les actes juridiques visés dans la présente disposition et les nombreuses autres formes de crédit existant en pratique.

De overmaking van een geldsom of de terbeschikkingstelling van een geldbedrag in rekening (kasfaciliteit) vormen een wezenlijk kenmerk van de geldlening, die toelaat om deze te onderscheiden van andere kredietvormen. Dit verklaart meteen ook de terminologische keuze voor de 'geldlening'. Het begrip 'kredietovereenkomst', hoewel gebruikt in de DCFR, houdt het risico in op verwarring tussen de in deze bepaling bedoelde rechtshandelingen en de vele andere vormen van krediet die de praktijk kent.

Ainsi, les crédits dits par signature, tels que le crédit documentaire et la garantie bancaire, ne peuvent être qualifiés de prêts d'argent, dès lors que le financement ne s'accompagne pas du transfert d'une somme d'argent au bénéficiaire du crédit ni de la possibilité pour celui-ci de disposer d'un montant déterminé en compte. Il en va de même des avances accordées dans le cadre d'un crédit d'escompte ou du factoring : dans ces cas, le financement ne consiste pas à proprement parler en la mise à disposition d'une somme d'argent devant être remboursée ultérieurement, mais plutôt en un paiement en contrepartie de la cession d'un effet de commerce ou d'une créance future. Il en va encore de même pour le contrat de leasing : celui-ci ne repose pas sur la remise d'une somme d'argent, mais sur le paiement échelonné de l'usage d'un actif pendant sa durée d'utilisation présumée. Enfin, la qualification de prêt d'argent ne s'applique pas davantage à un délai de paiement convenu ou accordé dans le cadre d'un autre acte juridique (par exemple, un achat ou une prestation de services), même s'il s'accompagne du paiement d'intérêts sur le prix en cas de paiement différé ou de l'octroi d'une réduction en cas de paiement comptant : dès lors que l'opération ne comporte pas de transfert initial d'une somme d'argent ni de mise à disposition de celle-ci, il ne s'agit pas d'un prêt d'argent. La notion de prêt d'argent est donc également plus étroite que celle de contrat de crédit visée par le Livre VII du Code de droit économique, qui inclut notamment la vente à tempérament et le leasing financier.

Zo zullen zogeheten handtekeningkredieten, zoals het documentair krediet en de bankgarantie, niet als een geldlening kunnen worden gekwalificeerd, nu de totstandkoming niet gepaard gaat met de overmaking van een geldsom aan de kredietnemer of de mogelijkheid voor laatstgenoemde om over een bepaald bedrag in rekening te beschikken. Hetzelfde geldt voor voorschotten betaald in het kader van een discontokrediet of factoring: de financiering vormt hier niet zonder meer de terbeschikkingstelling van een later terug te betalen geldsom, maar de betaling voor de overdracht van een toekomstig te vervallen waardepapier of schuldvordering. Hetzelfde geldt voor de leasingovereenkomst: hierin staat evenmin de overhandiging van een geldsom centraal, maar steunt de financiering op de gespreide betaling voor het gebruik van een actiefbestanddeel gedurende de veronderstelde gebruiksduur ervan. Tot slot zal de kwalificatie als geldlening evenmin opgaan voor een uitstel van betaling overeengekomen of toegekend in de context van een andere rechtshandeling (bijvoorbeeld, een koop of een dienstverrichting), zelfs wanneer deze gepaard gaat met de betaling van een interest op de prijs bij uitgestelde betaling of als bij contante betaling een korting op de prijs wordt toegekend: aangezien de verrichting niet is gepaard gegaan met de initiële overmaking van of beschikking over een geldsom, vormt deze geen geldlening. Het begrip geldlening is dus ook enger dan de kredietovereenkomst, bedoeld in Boek VII

WER, die tevens de verkoop op afbetaling en de financieringshuur omvat.

La convention qui constitue un simple contrat-cadre au sens de l'article 5.9 du Code civil et qui ne confère pas (encore) à l'emprunteur un droit au crédit, c'est-à-dire qui ne lui confère pas encore le droit subjectif de prélever des fonds, ne constitue pas un prêt d'argent au sens de l'article 7.5.10 du Code civil.

Een overeenkomsten die een louter raamcontract in de zin van artikel 5.9 BW vormt, en die aan de lener (nog) geen recht op krediet toekent, dit wil zeggen de tegenpartij nog niet het subjectief recht toekent om gelden op te nemen, is geen geldlening in de zin van artikel 7.5.10 BW.

En ce qui concerne la durée du contrat, les parties sont libres d'en déterminer les modalités, dans les limites fixées par le livre 5 du Code civil. Il est notamment renvoyé aux articles 5.75 et 5.76 du Code civil relatifs aux contrats à durée déterminée et indéterminée.

Wat de duur van het contract betreft, zijn de partijen vrij de modaliteiten overeen te komen, dit binnen de grenzen die boek 5 BW stelt. In het bijzonder wordt verwezen naar de artikelen 5.75 en 5.76 BW betreffende de contracten van onbepaalde en bepaalde duur.

Art. 7.5.11.

Contrat à titre gratuit ou à titre onéreux

Art. 7.5.11.

Contract ten kosteloze of onder bezwarende titel

Le premier alinéa précise que le prêt d'argent est, en principe, conclu à titre onéreux. Une exception est toutefois prévue lorsque tant le prêteur que l'emprunteur sont des consommateurs.

Het eerste lid verduidelijkt dat de geldlening in principe ten bezwarende titel is gesloten. Een uitzondering is evenwel voorzien in het geval waarin zowel de uitlener als de ontlener een consument zijn.

Le deuxième alinéa précise que ce régime est de nature supplétive. Lorsque le prêt d'argent est conclu entre deux consommateurs, les parties peuvent convenir qu'il est conclu à titre onéreux. Dans les autres relations, les parties peuvent prévoir que le prêt d'argent est gratuit.

Het tweede lid maakt duidelijk dat deze regeling van suppletief recht is. Ingeval de geldlening tot stand komt tussen twee consumenten, kunnen de partijen afspreken dat de lening ten bezwarende titel is gesloten. In andere verhoudingen kunnen partijen bepalen dat de geldlening kosteloos is.

Art. 7.5.12.

Intérêts

Art. 7.5.12.

Interest

Si une rémunération est convenue pour le prêt d'argent, les parties déterminent librement la forme qu'elle prend : un taux d'intérêt fixe ou variable, ou encore un montant forfaitaire. La rémunération stipulée doit être claire. Dans les relations B2C, l'exigence de transparence de l'article VI.37, § 1er du CDE est applicable. L'article 5.37 du Code civil s'applique à la détermination des intérêts et permet de contester un taux usuraire en cas d'abus de circonstances.

Indien een vergoeding voor de geldlening wordt overeengekomen, bepalen de partijen vrij de vorm die deze aanneemt: een vaste of variabele interestvoet, dan wel een vast bedrag. De bedongen vergoeding moet duidelijk zijn. Voor B2C-verhoudingen speelt het transparantievereiste van art. VI.37 § 1 WER. Artikel 5.37 BW is van toepassing op de bepaling van de interest, en laat toe om woekerrente door misbruik van omstandigheden aan te vechten.

Le contexte monétaire de la dernière décennie a montré qu'il n'est pas exclu que l'intérêt d'un prêt d'argent devienne négatif, notamment en

De monetaire context in het voorbije decennium heeft aangetoond dat niet valt uit te sluiten dat de interest bij een geldlening

raison de l'évolution à la baisse d'un taux de référence dans le cadre d'un prêt à taux variable. La doctrine est divisée quant à la question de savoir si un intérêt négatif peut s'appliquer à un prêt à intérêt. Plusieurs arguments sont avancés contre le principe selon lequel un intérêt négatif pourrait être dû : le fait que le paiement d'intérêts par le prêteur est contraire à la nature même de l'intérêt, conçu comme la rémunération du prêteur pour la mise à disposition de capital ; le fait que l'application d'un intérêt négatif irait à l'encontre de l'intention des parties; ou encore le fait que le paiement d'un intérêt négatif par le prêteur aurait pour conséquence que la restitution complète ne serait plus assurée par l'emprunteur, alors qu'il s'agit d'un élément essentiel du prêt. La jurisprudence ne fournit pas non plus de solution univoque : si la jurisprudence française se montre plutôt favorable à l'intérêt négatif, la jurisprudence autrichienne adopte une position plus restrictive ; la jurisprudence belge (publiée) est inexistante (voy. à ce sujet I. Peeters et M. Raes, « Negatieve rente: een ronddwalend spook dat niet snel lijkt te verdwijnen », in Instituut Financieel Recht (éd.), *Financiële regulering: een dwarsdoorsnede*, Bruxelles, Intersentia, 2019, p. 65 et s.).

negatief wordt, in het bijzonder door de neerwaartse evolutie van een referentievoet bij een geldlening met variabele rentevoet. De rechtsleer is verdeeld is over de vraag of een negatieve interest kan worden toegepast bij een lening op interest. Verschillende elementen worden naar voor geschoven tegen het principe dat negatieve interest kan verschuldigd zijn: de omstandigheid dat de betaling van interest door de uitlener ingaat tegen het wezen van de interest, die bedoeld is als vergoeding aan de uitlener voor de terbeschikkingstelling van kapitaal; het feit dat de toepassing van een negatieve interest zou ingaan tegen de bedoeling van partijen; of nog het gegeven dat de betaling van negatieve interest door de uitlener tot gevolg heeft dat geen volledige restitutie meer plaatsvindt door de lener, wat nochtans een essentieel element uitmaakt van de lening. Ook uit de rechtspraak valt geen eenduidig beeld af te leiden: terwijl de Franse rechtspraak eerder welwillend staat tegenover een negatieve interest, stelt de Oostenrijkse rechtspraak zich eerder afwijzend op; de (gepubliceerde) Belgische rechtspraak is onbestaande (zie hieromtrent I. Peeters en M. Raes, "Negatieve rente: een ronddwalend spook dat niet snel lijkt te verdwijnen", in Instituut Financieel recht (ed.), *Financiële regulering: een dwarsdoorsnede*, Brussel, Intersentia, 2019, 65 e.v.).

La question de savoir si un intérêt négatif peut être dû dans le cadre d'un prêt d'argent est étroitement liée à la qualification du contrat comme étant conclu à titre onéreux ou gratuit : alors que cela était déjà généralement admis auparavant, il ressort désormais clairement de l'article 7.5.11 du Code civil que le prêt d'argent est, en principe, conclu à titre onéreux. Il n'est réputé gratuit qu'entre consommateurs. Compte tenu du caractère supplétif de l'article 7.5.11 du Code civil, les parties peuvent toutefois déroger au principe selon lequel le prêt est conclu à titre onéreux. Dans le cadre de la présente disposition relative aux intérêts, il convient dès lors de distinguer entre la fixation initiale du taux d'intérêt et l'évolution éventuelle d'un taux variable.

De vraag of een negatieve interest kan verschuldigd zijn bij een geldlening, hangt in sterke mate samen met de kwalificatie als overeenkomst ten bezwarende of ten kosteloze titel: hoewel dit voorheen al algemeen werd aanvaard, staat thans op grond van artikel 7.5.11 BW ondubbelzinnig vast dat de geldlening in de regel ten bezwarende titel is gesloten. Ze wordt enkel tussen consumenten geacht kosteloos te zijn. Gezien de suppletieve aard van artikel 7.5.11 BW, kunnen partijen evenwel afwijken van het uitgangspunt dat de lening ten bezwarende titel geldt. In de context van de huidige bepaling omtrent interest past het daarom om een onderscheid te maken tussen de initiële bepaling van de interest en de mogelijke evolutie van een variabele interestvoet.

Il est en soi difficile de concilier, avec la nature du prêt considéré comme contrat à titre onéreux, la stipulation ab initio d'un intérêt négatif, qu'il s'agisse d'un montant forfaitaire ou d'un taux fixe. Une telle stipulation aurait pour

Het valt op zich moeilijk met het wezen van een lening, beschouwd als overeenkomst ten bezwarende titel, te verzoenen om *ab initio* bij een geldlening een negatieve eenmalige interest of vaste interestvoet te bedingen.

effet de faire perdre au contrat son caractère onéreux. Si l'intérêt négatif traduit la volonté expresse des parties de prévoir une rémunération à charge du prêteur et non à charge de l'emprunteur, on pourrait cependant en déduire que les parties n'ont pas entendu conférer au prêt le caractère d'un contrat à titre onéreux.

Hierdoor zou de overeenkomst niet langer ten bezwarende titel gelden. In de mate de negatieve interest de veruitwendiging vormt van de uitdrukkelijke wilsuiting van partijen om in een vergoeding te voorzien door de uitlener, en geen (interest)vergoeding op te leggen aan de lener, zou hieruit ook kunnen worden afgeleid dat de partijen de geldlening niet langer als een overeenkomst ten bezwarende titel hebben willen opvatten.

Par ailleurs, il est possible que les parties aient stipulé un taux d'intérêt variable qui, en raison de l'évolution négative du taux de référence, devienne ultérieurement négatif. Sauf si les parties ont anticipé cette éventualité dans le contrat, il appartiendra au juge, en cas de litige, de rechercher la commune intention des parties afin de déterminer si un intérêt négatif est effectivement dû. Le seul fait que le taux d'intérêt devienne négatif en cours de contrat n'implique pas en soi que celui-ci soit devenu, contre la volonté des parties, un contrat à titre gratuit. Il convient d'apprécier la relation contractuelle dans sa globalité, en tenant compte notamment du fait que, pendant au moins une partie de la durée du prêt, des intérêts ont été payés par l'emprunteur. Il est en tout état de cause recommandé que les parties prévoient expressément leurs obligations respectives dans l'hypothèse où le taux variable deviendrait négatif.

Daarnaast is het mogelijk dat partijen een variabele interestvoet hebben bedongen die naderhand, door de negatieve evolutie van de referentievoet, tot een negatieve interest leidt. Tenzij partijen in het contract op deze eventualiteit hebben geanticipeerd, zal de rechter bij betwisting de gemeenschappelijke bedoeling van partijen moeten achterhalen, teneinde na te gaan of negatieve interest daadwerkelijk verschuldigd is. Het loutere feit dat de interest tijdens de looptijd van de geldlening naar een negatieve intrestvoet evolueert, impliceert nog niet dat de overeenkomst tegen de wil van partijen in een kosteloze overeenkomst is geworden. Hiervoor moet de contractverhouding in zijn globaliteit beschouwd worden, waarbij minstens voor een deel van de duurtijd van de lening interest door de lener is betaald. Het verdient in elk geval aanbeveling dat de contractpartijen expliciete afspraken maken over hun wederzijdse verplichtingen, voor het geval de variabele interestvoet negatief zou worden.

Le paragraphe 1er vise l'hypothèse dans laquelle le prêt d'argent est conclu à titre onéreux sans que l'intérêt rémunératoire dû par l'emprunteur ait été déterminé. Dans ce cas, le taux d'intérêt légal est applicable, tel que fixé en vertu de l'article 2 de la loi du 5 mai 1865 relative au prêt à intérêt, tel que modifié par l'article 87 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006. Celui-ci constitue également le taux applicable aux prêts d'argent entre entreprises. Le taux d'intérêt légal ne se réfère donc pas au taux applicable en matière d'intérêts de retard en vertu de l'article 5 de la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales. Par analogie avec les intérêts moratoires, l'application du taux légal en tant qu'intérêt rémunératoire tient compte de ses variations annuelles, conformément à l'article 2 de la loi du 5 mai 1865, afin de déterminer l'intérêt applicable pendant la durée du prêt.

Paragraaf 1 betreft de hypothese waarin de geldlening ten bezwarende titel is gesloten, maar niet is bepaald welke remuneratoire interest de lener verschuldigd is. In dat geval geldt de wettelijke rentevoet, bepaald krachtens artikel 2 van de wet van 5 mei 1865 betreffende de lening op interest, zoals gewijzigd bij artikel 87 van de programmawet (I) van 27 december 2006. Deze vormt ook de toepasselijke rentevoet voor geldleningen tussen ondernemingen. De wettelijke rentevoet refereert bijgevolg niet aan de rentevoet voor verwijlinteresten die voortvloeit uit artikel 5 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties. Naar analogie met hetgeen geldt voor de moratoire interesten, wordt bij toepassing van de wettelijke rentevoet als remuneratoire interest voor een geldlening rekening gehouden met de jaarlijkse schommeling ervan, in toepassing van artikel 2 van de Wet

van 5 mei 1865, om de tijdens de looptijd van de lening toepasselijke vergoedende interest te bepalen.

Le paragraphe 3 précise que, sauf stipulation contraire, les intérêts sont dus une fois par an.

Paragraaf 3 verduidelijkt dat, tenzij anders bedongen, de interesten eenmaal per jaar verschuldigd zijn.

Le paragraphe 4 concerne la possibilité pour les parties de choisir un taux d'intérêt fixe ou variable, conformément à la liberté contractuelle. Eu égard aux risques liés à un taux variable, celui-ci doit être expressément stipulé et la formule ainsi que le taux de référence servant à la révision des intérêts doivent être clairement définis. À défaut, le taux convenu est réputé fixe pour toute la durée du contrat. Lorsque les parties ont stipulé l'application du taux légal, ou lorsque, en application du paragraphe 1er, le taux légal s'applique parce que le prêt a été conclu à titre onéreux sans que les parties aient fixé l'intérêt rémunératoire, il n'est pas nécessaire que la formule et le taux de référence pour son adaptation soient précisés dans le contrat de prêt d'argent, puisqu'ils résultent directement de la loi.

Paragraaf 4 betreft de mogelijkheid voor de partijen om een vaste of een variabele rentevoet te kiezen. Dit is in lijn met de wilsautonomie. Gelet op de risico's die een variabele rentevoet met zich brengt, moet deze uitdrukkelijk worden bedongen en moet de formule en de referentievoet voor de herberekening van de interest, duidelijk zijn. Is dat niet het geval, geldt de overeengekomen rentevoet als vaste rentevoet voor de volledige duur van de overeenkomst. Wanneer de partijen de toepassing van de wettelijke rentevoet hebben bedongen of, in toepassing van paragraaf 1, de wettelijke rente van toepassing is omdat de lening ten bezwarende titel is gesloten zonder dat de partijen remuneratoire interest hebben bepaald, is het niet vereist dat de formule en de referentievoet voor de aanpassing van de wettelijke rente in het contract van geldlening worden vastgesteld, aangezien deze rechtstreeks uit de wet voortvloeien.

La disposition n'exclut pas que le prêteur se réserve le droit de réviser unilatéralement le taux d'intérêt fixe par décision de la partie, en fonction de l'évolution générale des taux. Ce droit doit toutefois être exercé conformément à la bonne foi. Une législation spéciale encadre toutefois souvent strictement ce droit (art. 13 de la loi PME; Livre VII du CDE pour les crédits réglementés aux consommateurs, art. VII.86 et VII.143 CDE), de sorte que cette possibilité ne présente, en pratique, d'intérêt que pour un nombre limité de crédits accordés à de grandes entreprises.

De bepaling sluit niet uit dat de uitlener zich het recht voorbehoudt tot eenzijdige herziening van de vaste rentevoet bij wege van partijbeslissing in het licht van een wijzigende renteomgeving. Dit recht moet wel worden uitgeoefend overeenkomstig de goede trouw. Bijzondere wetgeving legt dit recht evenwel vaak strikt aan banden (art. 13 KMO-wet; Boek VII WER voor gereglementeerde kredieten aan consumenten artt. VII.86 en VII.143 WER), waardoor deze mogelijkheid in de praktijk enkel relevant kan zijn voor een beperkte groep van kredieten aan grote ondernemingen.

Art. 7.5.13.

Modalités de remboursement

Art. 7.5.13.

Terugbetalingsmodaliteiten

Les parties jouissent d'une large liberté contractuelle pour aménager les modalités de remboursement du capital du prêt d'argent. Bien que cela découle déjà du principe général consacré à l'article 7.1.1 du Code civil, le caractère supplétif de la disposition est souligné

De partijen genieten een ruime mate van wilsvrijheid bij het modaliseren van de terugbetaling van het kapitaal van de geldlening. Hoewel dit op zich al voortvloeit uit het algemene principe van art. 7.1.1 BW, wordt de suppletieve aard van de bepaling

pour des raisons de clarté. À titre de règle supplétive, il est prévu que le prêt à durée déterminée est remboursable en une seule fois à l'expiration de la durée. Les parties peuvent toutefois prévoir un remboursement par amortissements périodiques, étalés sur la durée du prêt d'argent, ou encore des remboursements partiels à des échéances non périodiques fixées dans le contrat.

om redenen van duidelijkheid beklemtoond. Als suppletieve regel staat voorop dat de lening van bepaalde duur ineens terugbetaalbaar is bij het verstrijken van de duur. Partijen kunnen evenwel ook voorzien in terugbetaling bij wege van periodieke aflossingen, gespreid over de duur van de geldlening, of in gedeeltelijke terugbetalingen op in de overeenkomst bepaalde niet-periodieke tijdstippen.

Art. 7.5.14.

Remboursement anticipé et indemnité de remploi

Art. 7.5.14.

Vervroegde terugbetaling en wederbeleggingsvergoeding

Le régime relatif au remboursement anticipé d'un prêt d'argent à l'initiative de l'emprunteur, ainsi que l'éventuelle obligation corrélative de payer une indemnité au prêteur, a été profondément révisé. À cet égard, plusieurs considérations ont été prises en compte. D'une part, la définition légale du prêt d'argent en tant que contrat consensuel englobe désormais un nombre sensiblement plus important de formes de crédit par rapport à la situation sous l'empire de l'article 1907bis de l'ancien Code civil. Le régime est donc susceptible de s'appliquer à des contrats qui, auparavant, n'étaient pas soumis à des limitations spécifiques quant à l'indemnité de remploi lors d'un remboursement anticipé. D'autre part, un un grand nombre de prêts ont, au fil du temps, été soustraits à l'application de l'article 1907bis du Code civil en raison de l'élaboration de régimes spécifiques pour certains crédits, à savoir les crédits aux consommateurs (crédit à la consommation et crédit hypothécaire) et les crédits aux PME. Ces législations spéciales disposent d'un régime légal propre en matière de remboursement anticipé et d'indemnités de remploi ou de *funding loss*, qui prévaut en tout état de cause sur les règles générales du Code civil. Ces règles particulières ne sont pas remises en cause : elles assurent un équilibre approprié entre les intérêts des parties au contrat de crédit, en ce sens que les possibilités de remboursement anticipé offertes à l'emprunteur ou au preneur de crédit s'accompagnent de limitations à la liberté contractuelle dans la fixation de l'indemnité due.

De regeling inzake de vervroegde terugbetaling van een geldlening op initiatief van de lener, en de hieraan gekoppelde eventuele verplichting tot betaling van een schadevergoeding aan de uitlener, is grondig herzien. Hierbij is met name rekening gehouden met verschillende overwegingen. Enerzijds omvat de wettelijke omschrijving van de geldlening als consensueel contract thans een beduidend groter aantal kredietvormen dan in toepassing van art. 1907bis oud BW. De regeling is bijgevolg van aard om contracten te vatten die voorheen niet aan specifieke beperkingen waren onderworpen op het vlak van de wederbeleggingsvergoeding bij vervroegde terugbetaling. Anderzijds is een groot aantal leningen doorheen de tijd aan de toepassing van artikel 1907bis BW onttrokken door de uitwerking van specifieke regimes voor bepaalde , te weten kredieten aan consumenten (consumentenkrediet en hypothecair krediet) en kredieten aan KMO's. Deze bijzondere wetten kennen een eigen wettelijke regeling rond vervroegde terugbetaling en wederbeleggings- of *funding loss*-vergoedingen, die in elk geval voorrang hebben op de algemene regelen van het BW. Deze bijzondere regelen worden niet in vraag gesteld: ze zorgen voor een evenwichtige afweging tussen de belangen van de partijen bij de kredietovereenkomst, waarbij tegenover de mogelijkheden tot vervroegde terugbetaling door de lener of kredietnemer ook beperkingen op de contractvrijheid bij het begroten van de verschuldigde vergoeding staan.

Le large champ d'application des législations spéciales a pour conséquence que les règles du Code civil viseront en définitive deux formes extrêmes de prêts d'argent : d'une part, les prêts

Het ruime geldingsbereik van de bijzondere wetgeving heeft tot gevolg dat de regelen in het BW uiteindelijk twee extreme vormen van geldlening zullen viseren: enerzijds de

entre consommateurs, ou accordés par des prêteurs professionnels à des consommateurs qui ne relèvent pas du champ d'application de la législation en matière de crédit à la consommation ; d'autre part, les prêts consentis à des (grandes) entreprises qui ne relèvent pas du champ d'application de la loi relative au financement des PME. Dès lors que les intérêts à protéger diffèrent fondamentalement entre ces deux types de prêts, il n'est plus soutenable de maintenir, comme sous l'empire de l'article 1907bis de l'ancien Code civil, une règle unique applicable de façon uniforme à toutes les formes de prêt d'argent. Pour cette raison, il a été choisi d'élaborer, tant pour le droit au remboursement anticipé de l'emprunteur que pour une éventuelle limitation de l'indemnité au profit du prêteur, un régime différencié tenant compte des besoins de protection et des capacités de négociation supposées de l'emprunteur.

leningen tussen consumenten, of door professionele kredietgevers aan consumenten die niet binnen het toepassingsgebied van de wetgeving inzake consumentenkrediet vallen; anderzijds de leningen aan (grote) ondernemingen die niet onder het toepassingsgebied van de KMO-financieringswet vallen. Aangezien de te beschermen belangen tussen beide types leningen fundamenteel verschillen, is het niet langer houdbaar om, zoals in toepassing van artikel 1907bis oud BW, één enkele algemene regel te behouden die eenvormig voor alle vormen van geldlening geldt. Om deze reden is ervoor geopteerd om, zowel voor het recht op vervroegde terugbetaling door de lener als voor een eventuele begrenzing van een vergoeding ten gunste van de uitlener, een gedifferentieerde regeling uit te werken die rekening houdt met de beschermingsbehoefte en veronderstelde onderhandelingsmogelijkheden van de lener.

Le paragraphe 1er confirme tout d'abord que, dans le cadre d'un contrat de prêt d'argent à titre onéreux et à durée déterminée, l'emprunteur ne dispose en principe pas d'un droit au remboursement anticipé. Ce principe s'applique explicitement uniquement au prêt à titre onéreux: dans le cas d'un prêt à titre gratuit, le prêteur ne dispose d'aucun intérêt économique à la stipulation d'un terme suspensif dans le contrat ; l'emprunteur peut toujours renoncer au terme, censé être stipulé dans son intérêt exclusif. Ce régime s'inscrit dans le droit commun (art. 5.153 du Code civil), et correspond également à ce qui était généralement admis auparavant.

Paragraaf 1 bevestigt vooreerst dat de lener bij het contract van geldlening ten bezwarende titel voor bepaalde duur in beginsel geen recht op vervroegde terugbetaling heeft. Dit principe wordt expliciet enkel toegepast op de lening ten bezwarende titel: bij de lening ten kosteloze titel heeft de uitlener geen economisch belang bij de opschortende tijdsbepaling in het contract; de lener kan steeds afzien van de tijdsbepaling, die geacht wordt in zijn uitsluitend belang te gelden. Deze regeling sluit aan bij het gemeen recht (art. 5.153 BW) en bij hetgeen reeds voorheen algemeen werd aanvaard.

L'absence de droit au remboursement anticipé connaît toutefois un certain nombre d'exceptions. Ainsi, les parties peuvent toujours convenir d'y déroger, soit en le stipulant *ab* initio dans le contrat, soit en le convenant ultérieurement, ce qui confirme le caractère supplétif de la règle. En outre, la disposition prévoit un certain nombre d'hypothèses dans lesquelles le droit au remboursement anticipé, total ou partiel, s'applique de manière impérative. Premièrement, en cas de prêt d'argent consenti à un consommateur, quelle que soit la qualité du prêteur (consommateur ou entreprise), l'emprunteur dispose toujours d'un droit au remboursement anticipé. Ce droit vise donc tant les relations C2C que les crédits accordés aux consommateurs qui sont exclus du champ d'application de la législation relative au crédit à la consommation (voir art. VII.3, §§

Het ontbreken van een recht op vervroegde terugbetaling kent een aantal uitzonderingen. Met name kunnen partijen steeds anders overeenkomen, hetzij door dit *ab initio* te bedingen in het contract, hetzij door dit op een later ogenblik overeen te komen, hetgeen de suppletieve aard van de regel bevestigt. Voorts voorziet de bepaling in een aantal gevallen waarin het recht op gehele of gedeeltelijke vervroegde terugbetaling op dwingende wijze geldt: vooreerst zal bij geldlening aan een consument, ongeacht de hoedanigheid van de uitlener als consument of onderneming, de lener steeds een recht op vervroegde terugbetaling hebben. Het recht viseert dus zowel de C2C-rechtsverhoudingen als de kredieten aan consumenten die aan de toepassing van de wetgeving inzake consumentenkrediet zijn

2-3 CDE). Ce régime s'aligne sur celui applicable aux crédits à la consommation relevant du Livre VII du CDE (voy. art. VII.96 CDE). En deuxième lieu, un droit au remboursement anticipé est prévu lorsque, dans le cadre d'un prêt d'argent à titre onéreux, le taux d'intérêt légal s'applique faute de stipulation contractuelle relative à l'intérêt. Dans ce cas, il est équitable d'offrir à l'emprunteur la possibilité d'un remboursement anticipé, compte tenu de la transparence limitée relative au taux d'intérêt dans le contrat.

Lorsqu'un remboursement anticipé intervient sans que ce droit existe ou ait été convenu, ceci constitue une inexécution du contrat par l'emprunteur. Le prêteur pourra le cas éché"ant réclamer des dommages et intérêts.

Enfin, il va de soi que, dans le cas d'un prêt d'argent à durée indéterminée, l'emprunteur peut en principe toujours procéder au remboursement du capital emprunté après résiliation, moyennant le respect d'un délai de préavis raisonnable ou déterminé par le contrat (cf. art. 5.75, al. 2 du Code civil). Une exception existe toutefois pour le "prêt perpétuel », pour lequel l'article 7.5.17 proposé prévoit un cadre spécifique.

En vertu de l'article 1907bis de l'ancien Code civil, l'indemnité de remploi était limitée à six mois d'intérêts. Cette disposition ne s'appliquait toutefois qu'aux prêts à intérêt et non aux autres contrats de crédit. En pratique, pour ces autres contrats, les prêteurs recouraient souvent à une indemnité calculée selon la méthode dite de la *funding loss*. Étant donné que cette méthode conduisait fréquemment à une indemnité largement supérieure à six mois d'intérêts, de nombreuses discussions ont porté sur la qualification des ouvertures de crédit comme "prêt à intérêt (voir notamment Cass. 27 avril 2020, *RW* 2021-2022, p. 378 ; Cass. 18 juin 2020, *RW* 2021-2022, p. 370 ; Cass. 14 juin 2021 ; Cass. 3 février 2022).

Le régime proposé mettra fin à l'insécurité juridique existante sur ce point, dès lors qu'il s'appliquera à tous les prêts d'argent, tels que définis à l'article 7.5.10 du Code civil. Une distinction est opérée selon la qualité de l'emprunteur : lorsque celui-ci est un consommateur, il est prévu un plafonnement

onttrokken (zie art. VII.3 §§2-3 WER). De regeling sluit aan bij de regeling voor consumentenkredieten die onder toepassing vallen van Boek VII WER (zie art. VII.96 WER). Voorts wordt in een recht op vervroegde terugbetaling voorzien wanneer bij een geldlening ten bezwarende titel de wettelijke interest geldt bij gebrek aan contractuele bepaling van de interest. In dit geval is het billijk om aan de lener, gezien de beperkte transparantie over de interest in het contract, de mogelijkheid tot vervroegde terugbetaling te bieden.

Indien een vervroegde terugbetaling plaatsvindt zonder dat het recht bestond of werd overeengekomen, is sprake van een niet-nakoming van het contract door de lener. De uitlener zal in voorkomend geval schadevergoeding kunnen eisen.

Het spreekt tot slot voor zich dat bij een geldlening voor onbepaalde duur de lener in beginsel steeds tot terugbetaling van het geleende kapitaal zal kunnen overgaan na opzegging, mits het eerbiedigen van een redelijke, of door het contract bepaalde opzegtermijn (cf. art. 5.75, lid 2 BW). Een uitzondering hierop geldt wel voor de zogeheten "eeuwigdurende lening", waarvoor het voorgestelde artikel 7.5.17 het kader voorziet.

Op grond van artikel 1907bis oud BW werd de wederbeleggingsvergoeding beperkt tot zes maanden rente. Deze bepaling vond evenwel slechts toepassing op leningen op interest en niet op andere kredietovereenkomsten. In de praktijk werd voor deze andere overeenkomsten door de kredietverlener vaak teruggevallen op een vergoeding berekend op grond van de funding loss-methode. Gelet op het feit dat laatstgenoemde methode vaak op een veel hogere vergoeding uitkwam dan zes maanden interest, bestond er veel discussie over de kwalificatie van kredietopeningen als 'lening op interest' (zie onder meer Cass. 27 april 2020, RW 2021-2022, 378; Cass. 18 juni 2020, RW 2021-2022, 370, Cass. 14 juni 2021, Cass. 3 februari 2022).

De voorgestelde regeling zal de op dit punt bestaande rechtsonzekerheid wegnemen doordat deze voor alle geldleningen, zoals gedefinieerd in artikel 7.5.10 BW, geldt. Hierbij wordt een onderscheid gemaakt naargelang de hoedanigheid van de lener: is de lener een consument, dan wordt een

absolu à trois mois d'intérêts pour l'indemnité de remploi, en s'inspirant des règles prévues par la législation spéciale (voir art. VII.147/12, § 1er du Code de droit économique concernant les crédits hypothécaires). Dans tous les autres cas, la détermination de l'indemnité de remboursement anticipé est laissée à la liberté contractuelle des parties, étant entendu que le montant convenu reste soumis au contrôle du juge: le montant de l'indemnité de remploi ne peut manifestement excéder le dommage subi ou susceptible d'être subi par le prêteur en raison du remboursement anticipé.

absolute plafonnering toegepast op 3 maanden interest voor de wederbeleggingsvergoeding, aanleunend bij hetgeen in bijzondere wetgeving is bepaald (zie art. VII.147/12, § 1 WER met betrekking tot hypothecaire kredieten). In alle andere gevallen, wordt de bepaling van de vergoeding voor vervroegde terugbetaling voortaan aan de wilsvrijheid van partijen overgelaten, met dien verstande dat de overeengekomen vergoeding nog steeds aan rechterlijke toetsing is onderworpen: het bedrag van de wederbeleggingsvergoeding mag niet kennelijk de schade overtreffen die de uitlener lijdt of kan lijden ingevolge de vervroegde terugbetaling.

Pour les prêts d'argent et autres crédits accordés aux PME, un régime spécifique s'applique, en vertu de l'article 9 de la loi du 21 décembre 2013, lequel prévaut sur les dispositions du Code civil : pour les crédits d'entreprise jusqu'à 2 millions d'euros qui ne relèvent pas de l'article 1907bis de l'ancien Code civil, l'indemnité de remploi est limitée à un maximum de six mois d'intérêts. Il est proposé ailleurs d'étendre le champ d'application de cette disposition à tous les crédits d'entreprise, qu'il s'agisse d'un prêt à intérêt ou une autre contrat de crédit (voir art. 3, 1° du présent projet de loi). De même, pour les crédits dépassant le seuil de 2 millions d'euros, un régime uniforme sera désormais applicable : la référence à la méthode de calcul du *funding loss*, telle qu'énoncée dans le code de conduite visé à l'article 10 de la loi du 21 décembre 2013, s'appliquera également aux prêts d'argent tels que définis à l'article 7.5.10 du Code civil (voir art. 3, 2° du présent projet de loi). De cette manière, le régime de la loi relative au financement des PME constituera désormais, en tant que *lex specialis*, le cadre complet applicable au remboursement anticipé de tous les crédits aux PME.

Voor geldleningen en andere kredieten aan KMO's geldt, in toepassing van artikel 9 van de Wet van 21 december 2013, een specifieke regeling die primeert op de bepaling van het BW: voor ondernemingskredieten tot 2 miljoen euro die niet onder artikel 1907bis oud BW vallen, is de wederbeleggingsvergoeding beperkt tot maximum 6 maanden interest. Elders wordt voorgesteld om het toepassingsgebied van deze bepaling uit te breiden tot alle ondernemingskredieten, ongeacht of het om een lening op interest of andere kredietovereenkomst gaat (zie art.3, 1° van onderhavig wetsvoorstel). Ook voor kredieten die de grens van 2 miljoen euro overschrijden, zal voortaan een eenvormige regeling gelden: de referentie aan de berekening van de funding loss methode, opgenomen in de gedragscode bedoeld in artikel 10 van de wet van 21 december 2013 zal voortaan ook gelden voor de geldleningen zoals gedefinieerd in artikel 7.5.10 BW (zie art. 3, 2° van onderhavig wetsvoorstel). Op die wijze zal de regeling van de KMO-financieringswet voortaan integraal, als lex specialis, de regeling van vervroegde terugbetaling voor alle ondernemingskredieten aan KMO's bevatten.

Par conséquent, la liberté de négociation de l'indemnité de remboursement anticipé prévue par le Code civil ne jouera en réalité que pour les prêts d'argent accordés aux grandes entreprises. Il peut être présumé que ces emprunteurs ne nécessitent pas de protection particulière sous forme d'une limitation ilmpérative de l'indemnité de remploi. Par ailleurs, il convient de souligner que, sous l'empire de l'article 1907bis de l'ancien Code

De vrij te onderhandelen vergoeding voor vervroegde terugbetaling in het BW zal bijgevolg in werkelijkheid enkel spelen voor de geldleningen aan grotere ondernemingen. Er kan hierbij worden verondersteld dat deze leners geen behoefte hebben aan bijzondere bescherming onder de vorm van een dwingende beperking van de wederbeleggingsvergoeding. Overigens zij benadrukt dat de toepassing van artikel

civil, l'application des limitations en matière d'indemnité pouvait aisément être neutralisée par le choix d'un droit applicable étranger au contrat de prêt. La suppression de la limitation de l'indemnité de remploi pour les prêts d'argent accordés aux grandes entreprises élimine ainsi un facteur potentiellement contraignant dans la structuration contractuelle des prêts soumis au droit belge.

1907bis oud BW bij een lening op interest eenvoudig kon worden geneutraliseerd door de keuze voor een ander toepasselijk recht op het leningcontract. Het schrappen van de beperking op de wederbeleggingsvergoeding voor geldleningen aan grote ondernemingen neemt mogelijk een belemmerende factor voor het structureren van de contractuele relatie van de geldlening onder Belgische recht weg.

Art. 7.5.15.

Non-respect de l'obligation de remboursement

Art. 7.5.15.

Niet-nakoming van de terugbetalingsverplichting

L'alinéa 1er est inspiré de l'actuel article 1907, alinéa 3, qui limitait la majoration du taux de l'intérêt pour retard de payement à 0,5% par année sur le capital restant dû. Le montant de la majoration est adaptée afin d'en augmenter le caractère dissuasif.

Het eerse lid is geïnspireerd op het huidige artikel 1907, derde lid, oud BW, dat de verhoging van de rentevoet bij laattijdige betaling beperkt tot 0,5 % per jaar op het nog verschuldigde kapitaal. Het bedrag van de verhoging wordt aangepast om het afschrikkend effect ervan te vergroten.

Est visé le retard de paiement tant du capital que des intérêts. S'agissant du retard de paiement du capital, est plafonnée la clause qui majore le taux d'intérêt rémunératoire stipulé pour le prêt en vue de calculer l'intérêt moratoire sur le capital exigible et impayé (Pour une application à un crédit consenti à une entreprise, voy. Gand, 10 janvier 2024, R.W., 2023-2024, liv. 39, p. 1551). S'agissant du retard de paiement des intérêts rémunératoires, est plafonnée la clause qui majore le taux stipulé pour le prêt en vue de recalculer à un taux plus élevé l'échéance d'intérêt impayée.

Zowel de vertraging in de betaling van het kapitaal als die van de interesten worden geviseerd. Wat de vertraging in de betaling van het kapitaal betreft, slaat de plafonnering op de clausule die de in de lening bedongen remuneratoire interestvoet verhoogt met het oog op de berekening van de moratoire interest op het opeisbare en onbetaalde kapitaal (voor een toepassing op een krediet aan een onderneming, zie Gent, 10 januari 2024, *R.W.*, 2023-2024, afl. 39, p. 1551).Wat de vertraging in de betaling van de vergoedende interesten betreft, geldt de plafonnering voor de clausule die de voor de lening bedongen rentevoet verhoogt om de vervallen en onbetaalde interest aan een hogere interestvoet te herberekenen.

Le deuxième alinéa confirme que la limitation de l'indemnité de remploi a lieu également de s'appliquer en cas de remboursement anticipé suite à l'inexécution de l'emprunteur.

Het tweede lid bevestigt dat de beperking van de wederbeleggingsvergoeding ook van toepassing is in geval van vervroegde terugbetaling ten gevolge van de niet-nakoming door de lener.

Le troisième alinéa précise tout d'abord que les deux premiers alinéas ne portent pas atteinte à la possibilité de prévoir d'autres clauses pénales. En ce qui concerne ces clauses, le juge conserve toutefois son pouvoir de contrôle. S'agissant des contrats conclus entre entreprises et consommateurs, le juge appréciera les indemnités stipulées au regard des règles relatives aux clauses abusives

Het derde lid maakt vooreerst duidelijk dat de eerste twee leden geen afbreuk doen aan de mogelijkheid om andere schadebedingen te voorzien. Met betrekking tot deze schadebedingen behoudt de rechter evenwel zijn controlebevoegdheid. Indien het gaat om overeenkomsten gesloten tussen ondernemingen en consumenten zal de rechter de bedongen schadevergoedingen

prévues aux articles I.8, 22° et VI.82-83 CDE. S'il constate que l'indemnité convenue est abusive, il devra écarter l'application de la clause, conformément à la jurisprudence de la Cour de justice. En outre, les plafonds fixés à l'article XIX.4 CDE en matière de retard de paiement d'une dette d'un consommateur envers une entreprise doivent être respectés. Pour les relations autres que B2C, l'article 5.88 du Code civil permet au juge de modérer l'indemnité convenue lorsque celle-ci est manifestement supérieure au dommage subi.

toetsen aan de regelen inzake onrechtmatige bedingen uit de artikelen I.8,22° en VI.82-83 WER. Stelt de rechter vast dat de bedongen vergoeding oneerlijk is, dan moet hij het beding buiten toepassing laten, zoals vereist door de rechtspraak van het Hof van Justitie. Bijkomend moeten de bovengrenzen opgenomen in artikel XIX.4 WER betreffende de betalingsachterstand van een schuld van een consument aan een onderneming worden gerespecteerd. Voor andere dan B2C-verhoudingen, laat artikel 5.88 BW toe om de bedongen vergoeding te matigen in het geval waarin de bedongen vergoeding kennelijk hoger is dan de schade.

Art. 7.5.16.

Déchéance du terme

La déchéance du terme est une sanction aussi grave pour l'emprunteur que la résolution du contrat à ses torts. Dans l'un et l'autre cas, l'emprunteur est tenu de rembourser immédiatement et en une fois le solde restant dû du capital prêté. Les articles 5.92 et 5.93 du Code civil relatifs à la résolution, sont d'application à ces hypothèses de déchéance du terme. Une notification écrite est donc requise dans un cas comme dans l'autre.

Les mêmes motifs justifient que, par dérogation à l'article 5.155 du Code civil, la déchéance du terme en cas de non-fourniture ou de diminution des sûretés ou en application du contrat ne s'opère pas de plein droit pas lieu de plein droit, mais requiert une notification écrite à l'emprunteur.

Art. 7.5.16.

Verval van de opschortende tijdsbepaling

Het verval van de termijn vormt een sanctie die voor de lener even ingrijpend is als de ontbinding van de overeenkomst ten zijnen laste. In beide gevallen is de lener gehouden om het nog verschuldigde saldo van het geleende kapitaal onmiddellijk en ineens terug te betalen. De artikelen 5.92 en 5.93 BW betreffende de ontbinding zijn van toepassing op deze gevallen van verval van de termijn. Zowel in het ene als in het andere geval is een schriftelijke kennisgeving vereist.

Dezelfde overwegingen rechtvaardigen dat, in afwijking van artikel 5.155 BW, het verval van de termijn wegens het niet leveren of het verminderen van zekerheden, of in toepassing van het contract, niet van rechtswege intreedt, maar een schriftelijke kennisgeving aan de lener vereist.

Art. 7.5.17.

Prêt d'argent perpétuel

Les articles 1909 à 1914 de l'ancien Code civil fournissent le cadre juridique pour la constitution d'une rente, par laquelle une partie (« crédirentier ») transfère une somme d'argent ou un bien à une autre (« débirentier »), moyennant l'obligation pour cette dernière de verser une rente à la première. Cette rente peut être constituée sous la forme d'une rente viagère, qui constitue un contrat aléatoire, ou sous la forme d'une "rente perpétuelle". Le débiteur de la rente peut uniquement se libérer de son obligation en remboursant au créancier le capital reçu ou la contre-valeur du bien. Le créancier, en revanche, ne dispose pas, sauf

Art. 7.5.17.

Eeuwigdurende geldlening

De artikelen 1909 tot 1914 oud BW bieden het rechtskader voor de vestiging van een rente, waarbij de ene partij ('crédirentier') een geldsom of een goed overmaakt aan de andere ('débirentier'), onder verplichting van deze laatste om aan de eerst eeen rente te betalen. Deze rente kan gevestigd worden onder de vorm van een lijfrente, die een kanscontract is, of onder de vorm van een 'altijddurende rente'. De schuldenaar van de rente kan zich enkel van zijn verbintenis bevrijden door het ontvangen kapitaal of de tegenwaarde van het goed aan de schuldeiser terug te betalen. De schuldeiser

dans les cas d'inexécution prévus à l'article 1912 de l'ancien Code civil, de la faculté d'imposer au débiteur le remboursement du capital.

Bien que la rente perpétuelle soit depuis longtemps tombée presque totalement en désuétude dans sa finalité hisorique, cette figure juridique a suscité un regain d'intérêt dans le contexte des exigences de fonds propres imposées aux établissements de crédit (voy. P. Goris, « "Niets is voor eeuwig": enkele civielrechtelijke gedachten bij de wedergeboorte van de altijddurende rente », *T. Fin. R.* 2002, p. 183 et s.). Ces exigences ont été progressivement introduites, depuis la fin des années 1980, dans la réglementation prudentielle bancaire, sur base des accords successifs conclus au sein du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire, eux-mêmes transposés dans des directives et règlements contraignants de l'Union européenne. Une caractéristique importante est que les « fonds propres » que les établissements de crédit doivent détenir afin de faire face aux différents risques liés à leurs activités (dont les risques de crédit, de marché et opérationnels) ne se limitent pas au capital social ou à d'autres éléments comptablement qualifiés de fonds propres. Les établissements de crédit peuvent également, sous certaines conditions, inclure des instruments de dette subordonnée à durée indéterminée dans leurs fonds propres pour le calcul des exigences prudentielles (les éléments dits «fonds propres additionnels de catégorie 1»). Toutefois, le règlement européen n° 575/2013 sur les exigences de fonds propres impose à ces instruments — qui sont en réalité des prêts d'argent — des conditions qui sont difficilement conciliables avec le droit des obligations. Ainsi, ces instruments doivent être émis pour une durée indéterminée, sans que les créanciers aient la possibilité d'exiger le remboursement du capital, et tout remboursement par l'établissement émetteur est soumis à l'approbation préalable de l'autorité de surveillance compétente.

Il est souhaitable de maintenir en droit belge un cadre juridique permettant aux établissements de crédit et autres institutions financières réglementées d'émettre des instruments de

heeft daarentegen, behoudens in de gevallen van wanprestatie bepaald in artikel 1912 oud BW, de mogelijkheid om de terugbetaling van het kapitaal aan de schuldenaar op te leggen.

Hoewel de altijddurende rente in zijn historische finaliteit sedert geruime tijd nagenoeg volledig in onbruik is geraakt, heeft de rechtsfiguur wel hernieuwde belangstelling opgewekt binnen de context van de eigenvermogensverplichtingen voor kredietinstellingen (zie P. Goris, "'Niets is voor eeuwig': enkele civielrechtelijke gedachten bij de wedergeboorte van de altijddurende rente", *T.Fin.R.* 2002, p. 183 e.v.). Deze kapitaalvereisten hebben sedert het einde van de jaren '80 van vorige eeuw gradueel ingang gevonden in de prudentiële bankregulering, op grond van opeenvolgende akkoorden gesloten binnen het Bazelcomité voor het Banktoezicht, die op hun beurt werden vertaald in dwingende EU-richtlijnen en verordeningen. Een belangrijk gegeven hierbij is dat het 'eigen vermogen' dat kredietinstellingen op grond van deze regelgeving moeten aanhouden om het hoofd te bieden aan diverse risico's binnen hun werkzaamheden (in het bijzonder krediet-, markt- en operationele risico's), niet louter bestaat uit aandelenkapitaal of andere vermogensbestanddelen die boekhoudkundig tot het eingen vermogen behoren. Kredietinstellingen mogen ook, onder bepaalde voorwaarden, achtergestelde schuldinstrumenten met een onbepaalde looptijd tot hun eigen vermogen rekenen voor de berekening van de eigenvermogensvereisten (zogeheten 'Aanvullend tier 1'-bestanddelen). De Europese Capital Requirements Verordening 2013/575/EU verbindt aan deze schuldinstrumenten, die in werkelijkheid een geldlening zijn, evenwel voorwaarden die op gespannen voet staan met het verbintenissenrecht. Zo moet het schuldinstrument voor onbepaalde duur worden uitgegeven, waarbij de schuldeisers niet de mogelijkheid hebben om de terugbetaling van het kapitaal op te eisen, en vereist de terugbetaling door de uitgevende kredietinstelling de voorafgaande instemming door de bevoegde banktoezichthouder.

Het is wenselijk om ook onder Belgisch recht een rechtskader te behouden voor kredietinstellingen en andere gereglementeerde financiële instellingen om

dette qui, en vertu de la réglementation européenne applicable, peuvent être pris en compte dans le calcul de leurs fonds propres prudentiels. À défaut d'un tel cadre, il existe un risque que les instruments de dette subordonnée émis sous le droit belge ne puissent plus être reconnus comme éléments de « fonds propres additionnels de catégorie 1 ». Il ne peut pas non plus être exclu que ces instruments ne soient plus qualifiés intrinsèquement comme instruments de dette, avec, le cas échéant, des conséquences fiscales défavorables tant pour l'émetteur que pour leurs détenteurs.

schuldinstrumenten uit te geven die op grond van de toepasselijke EU-regelgeving toelaten om meegerekend te worden bij de berekening van het prudentiële eigen vermogen. Bij ontstentenis van zulk rechtskader, bestaat niet het risico dat onder Belgisch recht uitgegeven achtergestelde schuldinstrumenten niet langer als 'aanvullend tier 1-bestanddelen kunnen worden erkend. Tevens valt niet uit te sluiten dat deze instrumenten niet langer intrinsiek als schuldinstrument worden gekwalificeerd, met gebeurlijk ook nefaste fiscale gevolgen voor de uitgevende instelling en de houders van deze instrumenten.

Afin de rester dans la dichotomie juridique entre contrats à durée déterminée et indéterminée, le prêt d'argent « perpétuel » est conçu comme un contrat à durée indéterminée, dans lequel le prêteur renonce, par dérogation à l'article 5.155 du Code civil, à son droit de résilier un contrat à durée indéterminée, et dans lequel les cas de résiliation à l'initiative du prêteur sont réglés dans le contrat lui-même. Pour le surplus, la concrétisation de la relation juridique entre les parties est laissée autant que possible à la liberté contractuelle, afin de permettre son adaptation aux exigences évolutives de la réglementation prudentielle européenne.

Teneinde binnen de juridische tweedeling tussen contracten van bepaalde en onbepaalde duur te blijven, wordt de 'eeuwigdurende' geldlening geconcipieerd als een contract voor onbepaalde duur, waarbij de uitlener, in afwijking op artikel 5.155 BW, afziet van het recht om de overeenkomst voor onbepaalde duur op te zeggen of te beëindigen, en waarbij de gevallen van beëindiging door de uitlener in het contract zelf worden geregeld. Voor het overige wordt de verdere concretisering van de rechtsverhouding tussen partijen maximaal overgelaten aan de wilsvrijheid, teneinde deze blijvens te kunnen inpassen in de evoluerende vereisten van de Europese prudentiële regulering.

Étant donné que cette disposition a pour seul objet de fournir un cadre pour des formes spécifiques de prêts d'argent conclus par des institutions (financières) réglementées, il est exclu que l'emprunteur soit un consommateur. En revanche, il ne peut être totalement exclu que le détenteur d'un tel instrument de dette soit un consommateur, même si, en pratique, les conditions d'émission interdisent souvent une telle situation.

Aangezien deze bepaling enkel tot doel heeft om het kader te bieden voor specifieke vormen van geldleningen aangegaan door gereglementeerde (financiële) instellingen, wordt uitgesloten dat de lener een consument zou zijn. Daarentegen valt niet volledig uit te sluiten dat de houder van zulk schuldinstrument een consument is, hoewel in de praktijk de uitgiftevoorwaarden van deze schuldinstrumentne dit vaak zullen verbieden.

Enfin, il convient de souligner que l'aménagement contractuel des droits et obligations réciproques demeure soumis au contrôle du juge, notamment en ce qui concerne l'existence éventuelle de clauses abusives ou de clauses pénales excessives.

Tot slot wordt benadrukt dat de contractuele modalisering van de wederzijdse rechten en verplichtingen aan redhterlijke toetsing blijdft onderworpen, onder meer op het vlak van mogelijike onrechtmatige bedingen of excessieve schadebedingen.

CHAPITRE 3 – Dispositions modificatives

HOOFDSTUK 3 - Wijzigingsbepalingen

Art. 3

Art. 3

La loi du 21 décembre 2013 relative à diverses dispositions concernant le financement des petites et moyennes entreprises contient, en son article 9, un régime relatif au remboursement anticipé des crédits aux entreprises. Lors de son adoption, il n'a pas été porté atteinte au régime existant de l'article 1907bis du Code civil concernant le plafonnement de l'indemnité de remploi en cas de remboursement anticipé d'un prêt à intérêt. Pour les crédits jusqu'à 2 millions d'euros, les régimes du Code civil et de la loi relative au financement des PME coïncidaient, avec une indemnité de remploi maximale de six mois d'intérêts. Pour les crédits supérieurs à 2 millions d'euros, la loi relative au financement des PME renvoie toutefois à l'application d'une indemnité de *funding loss*, telle que précisée dans un code de conduite (voir art. 10 de la même loi), et ce « sans préjudice de l'application de l'article 1907bis du Code civil ».

De wet van 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote bepalingen bevat in artikel 9 een regeling over de vervroegde terugbetaling van ondernemingskredieten. Bij de invoering ervan werd niet geraakt aan de bestaande regeling van artikel 1907bis BW inzake de plafonnering van de wederbeleggingsvergoeding bij de vervroegde terugbetaling van een lening op interest. Voor kredieten tot 2 miljoen euro liep de regeling van het BW en van de KMO-financieringswet weliswaar gelijk, met een maximale wederbeleggingsvergoeding van 6 maanden interest. Voor kredieten boven 2 miljoen euro, verwijst de KMO-financieringswet evenwel naar de toepassing van een funding loss-vergoeding, zoals verder uitgewerkt in een gedragscode ((zie art. 10 van dezelfde wet), en dit 'onverminderd de toepassing van artikel 1907bis BW'.

Le régime réformé du prêt d'argent en tant que contrat consensuel vise notamment à mettre fin à l'insécurité juridique engendrée par les questions de qualification relatives à l'application de l'article 1907bis ancien Code civil. Étant donné que le code de conduite visé à l'article 10 constitue le résultat d'un consensus entre les organisations interprofessionnelles représentatives des indépendants et des PME, d'une part, et les organisations représentatives du secteur du crédit, d'autre part, il est justifié de se rattacher désormais à ce code de conduite pour instaurer un régime uniforme de l'indemnité de remploi. Dans cette perspective, les références à l'article 1907bis ancien Code civil, appelé à être abrogé, sont supprimées à l'article 9 de la loi relative au financement des PME.

De hervormde regeling van de geldlening als consensueel contract beoogt onder meer komaf te maken met de rechtsonzekerheid die de kwalificatievragen rond de toepassing van artikel 1907bis oud BW met zich bracht. Aangezien de gedragscode bedoeld in artikel 10 het resultaat vormt van een consensus tussen de representatieve interprofessionele organisaties ter vertegenwoordiging van zelfstandigen en KMO's enerzijds, en de representatieve organisatie van de kredietsector anderzijds, is het verantwoord om voortaan voor de uniforme regeling voor de wederbeleggingsvergoeding aan te knopen bij deze gedragscode. Met dit oogmerk worden de referenties aan het af te schaffen artikel 1907bis oud BW in artikel 9 van de KMO-financieringswet afgeschaft.

Art. 4

Art. 4

Dans le prolongement des modifications apportées à l'article 9 de la loi relative au financement des PME, la référence à l'article 1907bis de l'ancien Code civil est également supprimée à l'article 12 de cette même loi.

In het verlengde van de wijzigingen aan artikel 9 van de KMO-financieringswet, wordt ook in artikel 12 van dezelfde wet de referentie aan artikel 1907bis oud BW geschrapt.

CHAPITRE 4 – Disposition abrogatoire

HOOFDSTUK 4 - Opheffingsbepaling

Art. 5

Art. 5

Cette disposition abroge les articles 1892 à 1914 de l'ancien Code civil.

Deze bepaling heft de artikeln 1892 tot 1914 van het oud Burgerlijk Wetboek op.

CHAPITRE 5 – Disposition transitoire

Art. 6

La disposition transitoire proposée s'inspire des dispositions prévues dans le livre 5 et le livre 7 du Code civil.

CHAPITRE 6 – Entrée en vigueur

Cet article règle l'entrée en vigueur.

HOOFDSTUK 5 - Overgangsbepaling

Art. 5

De voorgestelde overgangsbepaling is geïnspireerd op de bepaling in boek 5 en in boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

HOOFDSTUK 6 - Inwerkingtreding

Dit artikel regelt de inwerkingtreding.